كتاب تنبيه الأفهام ٧٥١

الحمد لله وحده
مما من الله تعالى على عبده الفقير
مصطفى بن حاج امين الآقاجي
هذا الكتاب

II

شرف بتملكه الفقير الى ربه الصمد
... زاده السيد محمد اسعد ... عفى عنهما
١٢٢٢
في ... محرم



معاني

كتاب تنبيه الافهام على معاني عمدة الحكام

تاليف الشيخ الامام العالم العلامه الحبر البحر
الفهامه وحيد دهره وفريد عصره رحلة الطلاب
والمحدثين محقق الفروع والاصول مولانا
الشيخ عبد الغني ابن اسماعيل المعروف
نسبه الكريم بابن النابلسي
نفعنا الله به
والمسلمين
امين

الحمد لله سبحانه
من نعم المولى على عبده الفقير السيد
محمد الامين الشهير بابن الحنا
الحنفي وذلك بالشرى في نصف
شوال سنة ١٢٤٣

[redacted]



751

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذى وفق محب الدين المحمدى لحكم قضايه ونظم شرايع شعايره المسفرة عن لوامع نوره مطالع لالايه وتفقه فى دينه القويم وشرعه المستقيم عبده المفتقر به الى غنايه القادم بعنايته على شرح صدره من بداية امره الى انتهايه واتم الصلوات الوافيات واعم التسليمات الموافيات على نبيه المصطفى المختار ورسوله المقتفى دليل المختار افضل الاولين وامام الاخرين وخاتم انبيايه وحاتم كرمه الربانى فى مقامات اوليايه محمد الاحد المحمود ومن هو المامول وهو المقصود لسالكى سبيل الحق فى ارضه وسمايه وعلى جميع اله الطاهرين وساير اصحابه الظاهرين بانتشار الدعوى الى طاعة ربهم ورضايه وعلى التابعين لهم وتابعى التابعين بخير واحسان الى يوم الدين ما ابتهج الفلك بدورانه وانحنايه وانتهج السمك مسبحا فى قرارة مايه اما بعد فيقول العبد الفقير الى مولاه القدير عبد الغنى بن اسماعيل بن عبد الغنى بن اسماعيل بن احمد بن ابراهيم الى اخر نسبه المتصل بذوى العلوم والطاعه المشتهرين فى بيت المقدس وهاتيك الجهات ببنى جماعه رحمهم الله تعالى رحمة شاملة لهم ولذريتهم الى قيام الساعه لما كان علم الفروع الفقهيه وحفظ الاحكام الشرعية من اهم المهمات المرضية بعد اتقان العقايد الاسلامية وتحقيق المقاصد الايمانية لانتظام اسلاك الاعمال بجواهر اسرار الاحوال عند ذوى التكليف من العباد واولى التشريف من العباد صرفت ما اجد من الهمه بجمع الفوايد المهمه واتعبت الراحة والبنان واستنطقت القلم

بهذا

بهذا الكشف والبيان عن المنظومة الفريدة والارجوزة الباهرة المفيدة المشتملة على ثلاثة الاف بيت النافعة لمن وضع الله تعالى فى مصباح هدايته فضله زيت الجامعه لمسايل من العبادات والمعاملات ولطايف ما حررته علماء المذهب الحنفى فى الكتب المطولات الا وهى المنظومة المسماة بعمدة الحكام ومرجع القضاة فى الاحكام التى اعتنى بانتظامها البديع وافراغها فى قوالب الايضاح لنفع الجميع قريبنا الشيخ الامام العلامه والعمدة المحقق المدقق الفهامه القاضى محب الدين الحنفى عامله الله تعالى بجميل لطفه الخفى وسنذكر ترجمته فى اواخر هذه الديباجة اضاءة لمصباحه المتقد فى صفاء الزجاج حيث الى الآن من عهد المصنف لم يقع عليها شرح لاحد من الناس الا ما وجدناه نحو الكراسين لوالدنا المرحوم انتهى فيهما بغير التباس الى نحو العشرة من اوايل ابياتها ابتداء منه بالراس ثم انخرمت به المنيه قبل حصول الامنيه فعزمت انا تاسيا بما قصده شيخنا الوالد المرحوم ومتابعة لما توجه اليه فعاقه القدر المحتوم واقدمت بوجه الاختصار على شرحها واستانفت ايراد ما توحش من سرحها بحسب ما اقدر عليه من جميع المنقول وتحقيق ما هو الصواب فى بيان المنقول وقد سميت شرحى هذا تنبيه الافهام على معانى عمدة الحكام طالبا من الله تعالى حصول القبول وثبوت الانتفاع بذلك لتبليغ المامول وعولت فى المسايل على القول الاقوى وصرحت بالمذهب المعتمد فى فقه الحنفيه وما عليه الفتوى واول ما ابتدات به من ايراد ذلك قبل الشروع فى بيان ما هو المقصود من كوكبها فى الطلوع ترجمة هذا الناظم المذكور وبيان حقيقة حاله وما كان عليه فى سالف الدهور حيث قلت هو محمد بن ابى بكر بن داود بن عبد الرحمن الملقب محب الدين بل تقى الدين ابو الفضل العلوانى الحموى الدمشقى الحنفى شامة الشام وحدقة عيون الانام وفريد وقته فى العلم والفضل والادب له المؤلفات العديده والمصنفات الكثيرة المفيده منها حواشيه على التفسير والهداية والدرر والغرر ومنظومته هذه فى الفقه التى سماها عمدة الحكام احتوت على غرايب المسايل وله شرح شواهد الكشاف سماه تنزيل الايات على الشواهد من الابيات وشرح منظومة ابن الشحنة فى المعانى والبيان وله الرحلة المصرية والرومية والتبريزية وله عشرون رساله مجموعه ولد فى حماه فى اواسط شهر رمضان سنة تسع واربعين وتسعمايه ونشا بها وقرا على ابى ان تنبل ثم على العارف بالله تعالى ابى الوفا ابن الشيخ علوان الحموى والمسند ابى بكر تقى الدين بن احمد الشهير بابن البقا بالموحدة والقاف المشددة الاربلى ثم الحموى ثم قدم الشيخ احمد بن على اليمنى الى حماه فلازمه عدة سنين

وبعد وفاة مشايخه المذكورين رحل الى حلب واخذ بها عن علمائها واخذ بحمص عن الشهاب احمد الاطاسى ثم دخل الروم واختلط مع اكابرها ومدحهم بالقصايد الفايقة والمدايح الرايقه ووجهت له المدرسة القصاعية بالشام فورد اليها واخذ بها عن شيخ الاسلام الحافظ بدر الدين الغزى وتوطن دمشق وصاهر بها جد والدنا المرحوم ابا الفدا العلامه اسماعيل ابن النابلسى الكبير مفتى السادة الشافعية وتزوج بابنته وولد له منها الاولاد الكبار الافاضل منهم محب الله افندى وعبد اللطيف افندى ثم رحل من دمشق فى يوم الاثنين ثامن عشر شعبان من شهور سنة ثمانية وسبعين وتسعماية الى بيت المقدس ثم الى مصر القاهرة فدخلها نهار الاربعا سادس عشرى شهر رمضان واجتمع بالاستاذ سيدى محمد البكرى واخذ بها عن النجم الغيطى صاحب المعراج وابن نصر الطبلاوى وابن غانم المقدسى والجمال يوسف ابن القاضى زكريا الانصارى وغيرهم وصحب بها القاضى نور الدين القرافى ورئيس الاطبا ابن الصايغ السرى واقام بمصر مدة وولى بها قضاء فوه ثم رحل ثانيا الى الروم وولى قضاء حمص وحصن الاكراد ومعرة النعمان ومعرة قنسرين وكلز وعزاز ثم عاد الى دمشق واستقر بها وتولى نيابة المحكمة الكبرى سنين عديده ودرس بعد القصاعية بالمدرسة الشامية البرانيه والمدرسة الناصرية البرانيه وافتى مدة طويلة بالامر السلطانى وانتفع به افاضل الطلبه واكابر العلماء منهم الشمس محمد الميدانى والبدر حسن الموصلى والشيخ عبد الرحمن العمادى وشيخنا النجم الغزى واخوه ابو الطيب الغزى والشيخ عبد اللطيف الجالقى والشيخ ايوب الخلوتى والشمس محمد والبرهان ابراهيم ابنا المنلا احمد الحلبى وغيرهم وذكره جماعة من المورخين والادبا منهم الحسن البورينى والعرضى وشيخنا النجم الغزى والشهاب الخفاجى والبديعى واثنوا عليه كثيرا وذكروا من غرر شعره ونثره وكانت وفاته رحمه الله تعالى سحر ليلة الاحد ثالث عشرى شوال سنة ست عشرة والف وصلى عليه ظهر يوم الاحد المذكور بالجامع الاموى المعمور ودفن فى تربة باب الصغير قبالة الجانب المحاذى لجامع جراح فى المدفن خارج باب الشاغور المعروف بمدفن اجدادنا بنى النابلسى المتصل ذلك المدفن بتربة واعظ دمشق العارف الكامل منصور بن عمار احد رجال الرسالة القشيرية رحمهم الله تعالى وانا بحمد الله تعالى نروى هذه المنظومه وبقية تاآليف القاضى محب الدين المذكور عن والدنا المرحوم العلامة الفهامه الشيخ اسماعيل ابن الشيخ عبد الغنى

ابن شيخ الاسلام مفتى الشافعية بدمشق الشام ابى الفدا اسمعيل الشهير بابن النابلسى وهو يروى ذلك عن العالم العلامه الشيخ عبد اللطيف ابن حسن الجالقى وهو يروى ذلك عن الناظم المؤلف القاضى محب الدين رحمهم الله تعالى ارواح الجميع وافاض على مراقدهم غيث رحمته الهميع وهذا اوان الشروع فى ايراد الكلام سايلا من الله تعالى التوفيق الى تحصيل المرام قال الناظم رحمه الله تعالى

بسم الله الرحمن الرحيم فى الكلام على البسملة ثلاثة مباحث الاول فى اعرابها باؤها للملابسة والجار والمجرور متعلق بفعل محذوف او مصدر مؤخرا ومقدم خاص وعام والاضافة ان كانت للاختصاص فى الجملة شملت اسمايه تعالى كلها وان كانت وصفا لذاته المتصف بالكمالات فهو لفظ الله تعالى خاصة للاتفاق على ان ماسواه معان وصفات والرحمن بدل من لفظ الجلالة او عطف بيان عليه ورد بان ذلك لا يفتقر الى تبيين لانه اعرف المعارف فهو وصف يراد به الثنا وان كان يجرى مجرى الاعلام والرحيم نعت بعد نعت والبحث الثانى فى معناها الاسم مشتق من السمو وهو العلو لكونه بدلالته على مسماه رافعا له من حضيض الخفا الى منصة الظهور والانجلا وقيل من الوسم وهو العلامه لان ما يدل على الشى علامته والاول مذهب البصريين والثانى مذهب الكوفيين وحذفت الفها خطا كما حذفت لفظا لكثرة الاستعمال وطولت باؤها للدلالة على الالف او لتفخيم الحرف الذى بدى به كتابه تعالى ثم اطرد فى غيره والله علم على الذات الواجب الوجود المستحق لجميع المحامد واكثر اهل العلم على انه الاسم الاعظم وعدم الاستجابة به لكثير لعدم استجماع شرايطها التى من جملتها اكل الحلال والرحمن الرحيم اسمان مشتقان من رحم بالضم لان الصفة المشبهة لا تبنى الا من اللازم والاول ابلغ لان زيادة اللفظ فى المتحد النوع تدل على زيادة المعنى والارداف بالرحيم لدفع توهم ان محقرات الامور لا تليق بذاته تعالى فيحتشم عن سوالها والبحث الثالث فى سبب الابتدا بها وهو اقتفا اثر القران الكريم والاحتراز عما حذر منه الرسول الرحيم بقوله عليه افضل الصلاة واتم التسليم كل امر ذى بال يعنى حالا يهتم به شرعا لا يبدو فيه ببسم الله الرحمن الرحيم فهو اجذم اى اقطع بمعنى مقطوع البركه ولا يقال بان ذكر تلك البسمله امر ذو بال فيحتاج الى سبق مثله ويتسلسل لانا نقول انه محصل للبركة فى نفسه ايضا كالشاة من الاربعين تزكى نفسها وغيرها والقطع والبركه فى القران راجعا الى القارى باعتبار وسوسة الشيطان وعدمها لا الى المقرو حتى يشتكل بعدم البركة فيه والله اعلم ٭ ٭ ٭

الحمد لله المحيط علما ∴ بما لدينا والمفيض حلما ∴

الحمد لغة هو الثنا بالجميل ولو ادعاء الاختياري ولو ما لا على جهة التعظيم وعرفا ينبئ عن تعظيم المنعم من حيث انه منعم على الحامد او غيره فمورده عام لشمول الفعل ومتعلقه خاص وهو النعمه واحاط به علمه كذا في الصحاح وكل ما بلغ اقصى شى واحاط واحصى عمله فقد احاط به كذا في القاموس فعلى هذا قوله علما تصريح بما تضمنه المحيط لان معناه لان العالم احصاء مع لدينا ولدى لغة في لدن والفرق بينهما وبين عند انها الحاضر وعند له وللغالب وفي تحفة الحريص فيض الفضل كثرته ماخوذ من فيض الما يقال فاض الماء يفيض فيضا اى كثر حتى سال على صفة الوادي انتهى وفي لفظ المحيط ايماء الكتاب رضي الدين مولف الذخيرة وبلفظ المفيض الى فيض الكركى وفيض الغفار شرح المختار ∴

ارسل فينا من خلاصة البشر ∴ رسوله المختار خير مضر ∴

الارسال التوجيه والاسم الرساله والرسول لغة المرسل فعول يستوى فيه المذكر والمونث والواحد والجمع وشرعا انسان اوحى اليه بشرع وامر بتبليغه والخلاصة بالضم والكسر في الاصل ما خلص من السمن ثم استعمل في زبدة الشى والبشر محركة الانسان ذكرا كان او انثى واحدا وجمعا والخير الكريم يستعمل بمعنى المصدر وبمعنى افعل التفضيل تقول فلان خير الناس ولا تقول اخير ولا يونث ولا يثنى كما ان افعل التفضيل كذلك ومضر بضم الميم وفتح الضاد الجد جده عليه الصلاة والسلام الاعلى فان النبي صلى الله عليه وسلم محمد ابن عبد الله ابن عبد المطلب ابن هاشم ابن عبد مناف ابن قصى ابن كلاب ابن مرة بن كعب بن لوى بن غالب بن فهر وهو قريش بن مالك بن النضر بن كنانة بن خزيمة بن مدركة بن الياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان فيما نسب صلى الله عليه وسلم بعد هذا فقال كذب النسابون ثم في لفظ الخلاصة ايما بخلاصة الفتاوى تاليف العلامه طاهر بن احمد بن عبد الرشيد البخاري وفي المختار تلويح بالمختار تاليف ابي الفضل عبد الله الملقب بمجد الدين الموصلي ∴

كنز الهدى الداعي الى الرشاد ∴ خير العباد اشرف العباد ∴

الكنز المال المدفون المراد به هنا انه ذخيرة الهدى والهدى بمعنى الاهتدا وهو وجدان الطريق الموصل الى المطلوب ويقابله الضلال وهو فقده فالداعي مشتق من الدعا وهو من اسمائه صلى الله عليه وسلم فانها انتهت الى ثلثماية بل قيل الى الف والرشاد مصدر رشد كنصر وفرح اهتدى وفي البيت الجناس المحرف بين العباد بكسر العين وتخفيف الموحدة الذي هو تعبد والعباد بضم العين وتشديد الموحدة الذي هو جمع عابد وفي الكنز ايماء الى كنز الدقايق للامام النسفي ∴

تشرع الدين لنا احكاما ∴ وبين الحلال والحراما ∴

شرع

شرع اى بين والدين وضع الهى سايق لذوي العقول لاختيارهم المحمود الى الخير بالذات فالالهى ان يخرج الصناعى والسايق غيره كانبات الارض والاختيار الوجدان كالحكم بان لنا جوعا وعطشا والمحمود خرج المذموم كالكفر وبالذات العرض وقيل هذا بيان للواقع والاحكام جمع حكم بالضم وهو اثر الخطاب الثابت به كالواجب والحرام والصحة والفساد وجميع المسببات الشرعية عن الاسباب الشرعية فيكون قوله وبين الحلال والحرام تخصيص بعد تعميم للاعتناء ببيانهما واهمية ذلك صلى عليه ربنا وسلما

وزاد قدره الشرف عظما

الصلاة من الله تعالى الرحمة على معنى تعظيم شريعته صلى الله عليه وسلم في الدنيا وابقايها الى يوم القيمة وفي الاخرة تشفيعه في امته ومن الملايكه الاستغفار ومن المومنين دعاء له لبعثه المقام المحمود والرب هو المالك وسلم فعل ماض من السلام بمعنى التحية والالف للاطلاق وذلك دعا ابرزه في صورة الخبر تفاولا بسرعة الاجابه وجمع بين الصلاة والسلام عملا بقوله تعالى صلوا عليه وسلموا تسليما والمصراع الثاني كالبيان الاول ثم على اصحابه والال ∴ وتابع باحسن المنوال ∴

الاصحاب جمع صاحب على راى او جمع صحب بسكون الحا مخفف صاحب او سكونها اسم جمع والمستعمل في موضع المفرد صحابى بالفتح منسوب الى الصحابة مصدر بمعنى الصحبه وهو من لقى النبي صلى الله عليه وسلم من الثقلين مومنا به ومات على الاسلام فاللام في الال عوض عن المضاف اليه اى اله واشار بتقديم الاصحاب على الال الى الرد على الشيعة فانهم منعوا الفصل بين النبي صلى الله عليه وسلم واله وكو بكلمة على وينقلون في ذلك حديثا واله صلى الله عليه وسلم اما من حيث النسب وهم اولاد على وجعفر وعقيل والعباس والحارث بن عبد المطلب او من حيث الدين كما روى عنه عليه الصلاة والسلام حين سئل من الك قال الى كل مومن او مومن تقى على اختلاف الروايتين والتابعى هو الذي لقى واحدا من الصحابه فاكثر وعليه عمل الاكثرين واشترط بعضهم صحبته قوله باحسن المنوال في القاموس يقال هم على منوال واحد اى استوت اخلاقهم

∴ ما حكم القاضي بحكم فصل ∴ وما همى الغيث وما القطر هل ∴

ما في الكلمتين زمانية والاصل مدة دوام حكم القاضي وهطلان القطر اى انسكابه حذف الظرف وخلفته ما وصلتها والحكم يقال على معان بالاشتراك منها ما سبق ومنها قضا القاضي وعرف بانه الالزام في الظاهر على صفة مختصة بامر مظنون لزومه في الواقع شرعا والعدل ضد الجور وهمى الماء والدمع انسكب والهمل بالسكون مصدر هملت عينه اى فاضت المراد مدة دوام انسكاب المطر وفيضانه وفي ذكر حكم القاضي تلويح بما الكتاب لاجله ∴

٭ وبعدما في ذاكر في نظمي ٭ مسايلا جرت بزمان حكمي ٭
٭ وبعضها قد ذكر استطرادا ٭ وحكمه قد صار مستفادا ٭

بعد ظرف مبني على الضم لنية المضاف اليه اي بعد ما سبق ذكره وهي كلمه يستدعي بها الاصغا لما يقال بعدها وللفصل بين الكلام الاول والثاني واكثر اتيانها بعد كلمه الحمد لله وغالب استعمالها باما التي هي لافتتاح الكلام المضمنة معنى الجزاء ولا بد من الفا في جوابها حينيذ اما الواو فيستعمل جوابها بالفا وبغيرها كما في البيت والنظم لغة الجمع ومنه نظمت العقد جمعت لاليه وفي الاصطلاح هو الكلام الموزون الذي قصد وزنه فارتبط بقافية والمسايل جمع مسئلة وهي قضية تثبت بالدليل ومحمولها من الاعراض الذاتية التي يبحث عنها في العلم كما صرح به البرجندي في شرح الوقاية وفي البيت معروف للضرورة الشعرية والاستطراد ذكر الشي على طريقة التبعية لغيره ٭

٭ رايتها وهي لطيفة غرر ٭ لاجل ذا نظمتها نظم الدرر ٭

الضمير عايد الى المسايل والواو للحال والغرر جمع غرة بالضم بياض في جبهة الفرس فوق الدرهم ورجل اغر شريف وفلان غرة قومه سيدهم وهو خبر بعد خبر وذا اشارة الى كونها كذلك ونظم منصوب على انه صفة مصدر محذوف بعد حذف المضاف اليه والاصل نظمتها نظما مثل نظم الدرر في مسلكها يقال نظم اللولو الفه وجمعه في مسلكه وهو الخيط والدرر جمع درة وهي اللولوة العظيمه وجمعها در ودرات وفي الغرر والدرر تلويح بكتاب الدرر والغرر للمنلا خسرو الذي شرحه الشيخ الوالد رحمه الله وسماه الاحكام شرح درر الحكام ولم يكمله بل وصل فيه الى كتاب النكاح في اربع مجلدات ثم شرع المصنف رحمه الله تعالى داع اخر الى نظم هذه المنظومه فقال

٭ يقع للقاضي كثير منها ٭ وقد خلا بعض المتون عنها ٭
٭ وانها في غالب الاوقات ٭ تاتي مع الحكم معضلات ٭
٭ وان تكن حقا بلا انكار ٭ مودعة في الكتب الكبار ٭
٭ لكنها تحتاج في التتبع ٭ لنوع تعب لغير الالمعي ٭
٭ فانه عن مثلها مستغني ٭ لكنني في ذاك مثلي يعني ٭

جميع هذه الضماير راجعة الى المسايل المتقدم ذكرها والمتون جمع متن من المتانه وهي القوه والمودع كالمكرم المودوع والالمعي الذي يظن لك الظن كان قد راي وقد سمعا وضميرانه راجع اليه والاشارة بذلك الى غير الالمعي يعني اقصد بغير الالمعي مثلي وهو تواضع من المصنف رحمه الله تعالى ٭

٭ وان تكن ليست على التتابع ٭ فانها بحسب الوقايع ٭

هذا احتراز عن ذكر الصلاة مثلا من غير ذكر الطهاره وذكر الزكاه من ذكر الحج على ما هو متداول الكتب بانها كان نظمها بحسب الوقايع جمع واقعه وهي النازله الشديده كذا في القاموس ٭ وعندما الت الى التمام ٭ وانتظمت في احسن انتظام ٭

٭ سميتها بعمدة الحكام ٭ ومرجع القضاة في الاحكام ٭

الت الى الشي رجع وعنه ارتد اي وعندما رجعت المسايل الى تمامها بان طابق وجودها في الخارج لما كان حاصلا في الذهن فباعتباره يكون رجوعا اليه وسميتها اي علمتها بشي تعرف به والعمدة ما يعتمد عليه اي يتكا والمراد انها عمدة يرجع اليها القضاة عند انشاء الاحكام عليهم ٭

٭ ومن راي ذا النظم فليسبل على ٭ عفوله ما ينبغي ان يسدلا ٭
٭ من عفو او تبديل او اصلاح ٭ بحسن الفاظ له صلاح ٭

الاسبال الارخا والعفو له الفضله ترك العقوبه المستحقة وتبديل الشي تغييره وان لم يات له ببدل كما في الصحاح ومن بيان للذي ينبغي واجاز ذلك مقيدا له بحسن الالفاظ الصحاح وفي بعض النسخ فصاح من الفصاحة ولا يخفى حسن موقعه ولطافة قوله ٭

٭ والقصد ان يرخي على الخطا ٭ وما بدا من سهونا غير الغطا ٭

الخطا ضد الصواب والغطا بكسر الغين المعجمه ما يغطى به وريا له من بيت عاص ٭

٭ فانني [illegible] وفكري ٭ ما بين زيد يدعي وعمري ٭
٭ ومن الهي استمد العونا ٭ واطلب الغفران لي وعونا ٭

الواو في قوله وفكري للحال ويعني بذلك انه نظمه حال كونه قاضيا وقدم الجار والمجرور في قوله ومن الهي المتعلق باستمد عليه طلبا للتخصيص اي لا من غيره والاستمداد طلب المدد وهو ما يزاد به الشي ويكثر كما في المغرب والعون المعونه ويقال ايضا على الظهير فيستوي فيه الواحد والجمع والمؤنث والمذكر والعون الحفظ والحراسة من كتاب الصلاة اشار بمن التبعيضية الى انه جمع بعض مسايل الصلاة كما هو دابه في كل باب ياتي والكتاب لغة الضم والجمع وشرعا ما جعل عنوانا للمسايل اعتبرت مستقلة شملت انواعا اولا والصلاة في اللغة الدعا قال الله تعالى وصل عليهم ان صلاتك سكن لهم اي ادع لهم وانما عدي بعلى باعتبار لفظ الصلاة وفي الاحكام للشيخ الوالد رحمه الله تعالى ولا يلزم تساوي المترادفين في حروف التعدية انتهى وفي الشرع عبارة عن الافعال المخصوصة المعهوده سميت بها لاشتمالها على الدعاء وانما قدمت على ساير ما سواها من العبادات لانها اقوى فروع الايمان لم تخل عنها شريعة مرسل وتشتمل على الخدمة بظاهر البدن كالقيام ونحوه وباطنه كالنية ونحوها ولكنها لما صارت قربة بواسطة البيت المعظم باضافته الى الله تعالى كانت دون الايمان

الذي صار قربة بلا واسطة فهكذا كانت من فروعه لا منه ولم يذكر كتاب الطهارة لانها تابعة للصلاة فهي شرط من شروطها وانما تعرض في اثناء كتاب الصلاة لبعض مسائلها اشارة الى التبعية والله اعلم

افتتحت صلاتها وحاضت • ينظران تلك الصلاة كانت
فريضة فلا تكون دينا • اذ بخروج وقتها يقينا
تصير دينا او تكن تطوعا • فانها دين على ما شرعا
لانها حين عليها اوجبت • فعل تطوع بذاك طولبت

لا يخفى حسن الافتتاح بقوله افتتحت واذ تعليلية وقوله او تكن عطف على محل كانت وقد اشتملت الابيات على مسئلتين الاولى ما لو طرأ الحيض على المراة في الوقت بعد ان افتتحت فرضه فانها لا يلزمها قضاؤه لان السببية تنتقل عندنا الى اخر جزء من الوقت فيعتبر المكلف عند اخره فاذا اخرج وهو بصفة السلامة من السقوط وجب عليه قضاؤه وان طرأ عليه ما يسقط قبل خروجه سقط فلا يجب قضاؤه وهذا ما اشار اليه الناظم بقوله اذ بخروج الى اخره لكن كان عليه ان يقول في الوقت اذ لو كان الافتتاح بعده يجب القضاء وان كانت فرضا كما لا يخفى الا ان يقال اكتفى بقوله اذ بخروج وقتها الى اخره والثانية ما لو ادركها الحيض بعد ما شرعت في صلاة التطوع فانه يجب عليها القضاء اذا طهرت قال في الخلاصة ولو افتتحت الصلاة في اخر الوقت ثم حاضت لا يلزمها قضاء هذه الصلاة عندنا بخلاف التطوع فانه لو ادركها الحيض بعد ما افتتحت صلاة التطوع كان عليها قضاء تلك الصلاة اذا طهرت انتهى وقال الشيخ الوالد رحمه الله تعالى في الاحكام لو شرعت في النفل ثم حاضت وجب قضاؤه انتهى ونقل ابن ابي العز الحنفي في كتابه التهذيب لزهو اللبيب لو استفتي عن امراة افتتحت الصلاة ثم حاضت هل تقضي تلك الصلاة ام لا فان اجاب بشيء اخطأ لان يقول ان كانت الصلاة فريضة فانها لا تصير دينا عليها لان الفريضة انما تصير دينا عليها بخروج الوقت وان كانت الصلاة تطوعا تصير دينا عليها لانها اوجبت ذلك على نفسها انتهى وهاهنا فرعان لا باس بذكرهما تكميلا للبحث الاول ان الصوم كالصلاة لو شرعت فيه وكان تطوعا ثم حاضت وجب عليها قضاؤه ولا اشكال لو كان فرضا قال الشيخ الوالد رحمه الله تعالى في الاحكام لو حاضت الصايمة تطوعا وجب القضا في اصح الروايتين ونقل عن المجتبى شرعت في صوم التطوع ثم افطرت ثم حاضت قضته وان حاضت قبل الافطار فالكرخي يفتي بعدم القضاء وعامتهم بالقضاء كذا الصلاة انتهى وفي البحر وكذا اذا شرعت في صوم التطوع ثم حاضت فانه يلزمها قضاؤه ولا فرق بين الصلاة والصوم ذكره في فتح القدير من الصوم وكذا في

النهاية وكذا ذكره الاسبيجابي هنا فتبين ان ما في شرح الوقاية من الفرق بينهما غير صحيح انتهى وفي شرح الوهبانية لابن الشحنة نوت اربع ركعات فرضا او نفلا ثم حاضت لا قضاء عليها وفي شرح السرخسي عليها قضاء النفل وفي صوم النفل روايتان ولو شرعت في صوم النفل ثم افسدته ثم حاضت فعليها القضاء وان حاضت قبل الافساد ففيه روايتان ولو شرعت في الصلاة ثم افسدت ثم حاضت قضتها انتهى والثاني ان حكم النفاس حكم الحيض في هذه المسايل قال في الخلاصة وكذا لو نفست في اخر الوقت بالولادة او باسقاط سقط متبين الخلق لا يلزمها قضاء تلك الصلاة انتهى يعني الصلاة الفرض بدليل ذكر الوقت اذ التطوع لا وقت له كما لا يخفى

وضربة الحية ضربتان اذا • كان المصلي يختشي منها الاذى
او ضربتين صاح لم تفسد ولم • تكره صلاته وان مشى وام
اما مشى لقتلها لا تفسد • اصلا صلاته ولا يجد

ضربة مبتدا او ضربتان منصوبة على المصدرية وضربتين معطوف عليه وصاح منادى مرخم حذف حرف ندائه واصله يا صاحبي قال في الصحاح ولا يجوز ترخيم المضاف الا في هذا وحده سمع من العرب مرخما وجملة لم تفسد خبر المبتدا والعايد محذوف تقديره بها وام بالتشديد قصد والمراد تقدم الامام بكسر الهمزة المقتدى به وقد اشتملت الابيات على اربع مسايل من جامع الفتاوى عبارته قتل الحية من ضربة او ضربتين لو خشي اذاها لا تفسد ولا تكره ومع الامن منها يكره وان مشى امامه فقتلها لا تفسد انتهى الاولى عدم فساد الصلاة بضرب الحية ضربة واحدة منها اذا خشي اذاها مع عدم الكراهة وفي شرح مسكين وقيل اذا امكنه قتل الحية بضربة فعل فان احتيج الى الضربات يستقبل الصلاة وهذا اذا قتلها من غير مشي ومعالجة فان قتلها بمشي ومعالجة كثيرة فسدت صلاته وذكر شمس الايمة السرخسي انه اذا قتلها بعمل كثير تفسد صلاته قالوا انما يباح قتلها في الصلاة اذا مرت بين يديه خاف منها او لم يخف كره انتهى والثانية عدم الفساد ايضا بضربها ضربتين مع عدم الكراهة قال في الخلاصة لا تفسد الصلاة سواء حصل القتل بضربة او بضربتين او بضربات هو الاظهر وهذا اذا مر بين يديه وخشي ان يوذيه وان كان على عكس هذا يكره قتلها انتهى والثالثة عدم الفساد اذا مشى في صلاته لاجل قتلها قال في الدرر وذكر في المبسوط انه اي القتل لا تفصيل فيه لانه رخصة كالمشي في الحديث والاستقاء من البير انتهى وفي شرح المنية لابن امير حاج وقال شمس الايمة والاظهر ان الكل فيه سوا لان هذا عمل رخص فيه للمصلي فهو كالمشي بعد الحدث والاستقا من البير والتوضي وتابعه في الكافي والخلاصة وعارضه شيخنا المحقق يريد به ابن الهمام

بان بحثه بانه لا تفصيل في الرخصة بالنص يستلزم مثله في علاج الجار اذ اكثر فانه
ايضا مامور به بالنص لكنه مفسد عندهم وعنه فما جوابه عن علاج الجار هو جوابنا في قتل
الحية فالحق فيما يظهر الفساد والامر بالقتل لا يستلزم بقاء الصحة على نهج ما قالوه في
صلاة الخوف اذا قاتلوا في الصلاة بل اثره في رفع الاثم بمباشرة المفسد في الصلاة بعد
ان كان حراما انتهى قال الشيخ الوالد رحمه الله تعالى في الاحكام وعليه عامة شروح الجامع انتهى
والرابعة عدم الفساد في ذلك وان تقدم على ما مشى لاجل قتلها قال في الخلاصة وفي مجمع
النوازل فان كان هذا وقع للمقتدى واخذ النعل بيده ومضى اليه لا تفسد صلاته وان
كان قدام الامام انتهى لكن قد علمت ما هو الحق في ذلك والحاصل ان في قتلها بالمشي
والمعالجة خلافا قال في الاحكام عن مشايخنا من قال ان احتاج في القتل الى المشي والضرب
الكثير تفسد وان لم يحتج الى ذلك بان وطئها برجله او وضع نعله عليها او غمزها او ضربها
بضربة واحدة لا تفسد ومن المشايخ من اطلق الجواب اطلاقا كما اطلق محمد في الاصل
انتهى كلامه خاتمة بفروع حسنة لاجل تكميل البحث لا فرق في جواز القتل بين نوع من
الحيات دون نوع ولا في موضع دون موضع من غير توقف على انذار وهو قول طايفة من اهل
العلم وقيل تقتل الحيات اجمع الا سواكن البيوت مطلقا لما في الصحيحين وغيرهما عن
عبد الله ابن عمر انه قال بينما انا طارد حية اقتلها ناداني ابو امامة لا تقتلها فقلت
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امر بقتل الحيات فقال انه نهى بعد ذلك عن ذوات البيوت
وهن العوامر وفي رواية لمسلم عن نافع قال كان ابن عمر يقتل الحيات كلها حتى حدثنا
ابو امامة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن حيات البيوت فامسك وقيل يستثنى
من سواكن البيوت مطلقا الابتر وذو الطفيتين فقال اهل هذا القول يقتلان من غير
انذار لما في رواية لمسلم وابي داود وقال ابو امامة سمعت رسول الله صلى الله عليه
وسلم نهى عن قتل الحيات التي يكونا في البيوت الا الابتر وذو الطفيتين فانهما
يخطفان البصر ويطرحان ما في بطون النساء والجنان بكسر الجيم وتشديد النون جمع جان
وهي الحية الصغيرة وقيل الرقيقة الخفيفة وقيل الرقيقة البيضاء ويؤيد هذا القول ما في
سنن ابي داود عن ابن مسعود انه قال اقتلوا الحيات كلها الا الجان الابيض الذي كانه
قضيب فضة وفي محيط رضي الدين قال وينبغي ان لا تقتل الحية البيضاء التي تمشي مشيا
مستويا لانه جان لقوله صلى الله عليه وسلم اقتلوا ذا الطفيتين والابتر واياكم والحية
البيضاء لانها من الجن والطفيتان بضم الطاء المهملة واسكان الفاء هما الخطان
الاسودان على ظهر الحية والابتر الافعى وقيل هو جنس كانه مقطوع الذنب وقيل
صنف ازرق مقطوع الذنب اذا نظرت اليه الحامل القت وقيل تنذر سواكن البيوت ثلثا

بين بعد الانذار فتقتل لما عن ابن ابي ليلى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن
جنان البيوت فقال اذا رايتم منهن شيئا في مساكنكم فقولوا انشدكن العهد الذي اخذ
عليكن نوح انشدكن العهد الذي اخذ عليكن سليمان ان لا تؤذونا فان عدن فاقتلوهن
رواه ابو داود والنسائي والترمذي وقيل لا ينذر الا حيات المدينة فقط لما في حديث
ابي سعيد الخدري ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ان في المدينة جنا قد اسلموا فاذا رايتم
منهن شيئا فاذنوه ثلاثة ايام فان بدا لكم بعد ذلك فاقتلوه واما حيات غير المدينة
في جميع الارض فتقتل من غير انذار لانا لا نتحقق وجود مسلمين من الجنة ثم ولقوله
صلى الله عليه وسلم خمس من الفواسق يقتلن في الحل والحرم وذكر منهن الحية كما هو رواية
في صحيح مسلم وفي المحيط وشرح الجامع الصغير لفخر الاسلام وقال الطحاوي لا باس
بقتل الكل لان النبي صلى الله عليه وسلم عاهد الجن ان لا يدخلوا بيوت واذا دخلوها
ثم يظهروا لهم فاذا فعلوا فقد نقضوا العهد فلا حرمة لهم والاولى هو الانذار
فيقال ارجع باذن الله تعالى فان ابى فاقتله ووافق على هذا غير واحد اخرهم ابن الهمام
فقال والحق ان الحل ثابت ومع ذلك فالاولى الامساك فيما فيه علامة الجان
لا للحرمة بل لدفع الضرر المتوهم من جهتهم كما في النهاية وذكر صدر الاسلام في
الجامع الصغير والصحيح في الجواب ان يحتاط في قتل الحيات حتى لا يقتل جنيا فانهم
يؤذونه اذى كثيرا عظيما بل اذا راى حية وشك انه جني يقول له خل طريق المسلمين
ومر فان مر تركه فان واحدا من اخواني وهو اكبر سنا مني قتل حية كبيرة في دار لنا
بسيف فضربه الجن حتى جعلوه زمنا فكان لا يتحرك رجلاه قريبا من الشهر عالجناه وداويناه
بارضاء الجن حتى تركوه فزال ما به وهذا مما عاينته بعيني ثم لا يخفى ان محل الانذار خارج
الصلاة فلو اتى به في الصلاة فسدت صلاته كذا في شرح ابن امير حاج على المنية وحكم
العقرب هو حكم الحية في جميع ما ذكرنا قال في الاحكام ذكر محمد في الجامع الصغير انه
لا باس بقتل العقرب في الصلاة وذكر في الاصل قتل الحية والعقرب في الصلاة لا يفسدها
وفي الجامع الصغير للعتابي يريد به اذا اتحد وفي المحيط اذا مر بين يديه وخاف ان يؤذيه
فاما اذا كان لا يخاف الاذى فيكره ويكره ان ياخذ القملة ويقتلها وهو في الصلاة لكن يدفنها
تحت الحصا في قول ابي حنيفة وروي عنه ان اخذ قملة او برغوثا فقتلها او دفنها فقد اساء
وفي الولوالجية اذا قتل القمل مرارا في الصلاة ان كان متداركا تفسد والحاصل انه يكره التعرض
لكل منهما بالاخذ فضلا عن القتل والدفن عند عدم تعرضهما له بالاذى فان كان خارج
المسجد فلا باس حينئذ بالاخذ والقتل والدفن اذ لا يكون ذلك بعمل كثير وفي شرح المنية
ان الدفن مكروه في المسجد في غير الصلاة وتمامه مفصل في الاحكام

قالوا اذا ما الشخص جاء المسجد ٭ ينتظر الصلاة ثم قعدا
فجاء شخص اخر فعثرا ٭ به فمات حكم هذا ذكرا
في الجامع الصغير قال بينوا ٭ ان كان في الصلاة ليس يضمن
وان يكن خارجها ينتظر ٭ يضمن في قول الامام ذكروا
والصاحبان لا يضمنان ٭ لان ذا القاعد ليس جاني

الواو ضمير المشايخ وما زايده وجا متعدي بنفسه باعتبار تضمنه معنى اتى والالف للمسجدا وقعدا وذكرا للاطلاق اي اذا اتى الشخص المسجد وقعد ينتظر الصلاة ففيه تقديم وتاخير للنظم والضمير في مات راجع الى الشخص العاثر والصواب في التعليل ان يقال لان ذا الجالس كما لا يخفى وقد اشتملت الابيات على مسئلة من الجامع الصغير كتاب الامام محمد ابن الحسن وعبارته وان جلس من العشيرة رجل في المسجد فعطب به انسان لا يضمن ان كان في الصلاة وان كان في غير الصلاة ضمن وقال ابو يوسف ومحمد لا يضمن على كل حال لان الجلوس من ضرورات الصلاة فالحق بالصلاة ولو جلس معيلا لمريض فكذلك هذا وابو حنيفة يقول بل الجلوس لاجل الصلاة مباح مقيد بشرط السلامة والجلوس في الصلاة مباح مطلق ليقع الفصل بين الاصل والملحق به انتهى وفي شرح مسكين وان جلس في المسجد رجل من اهل هذا المسجد فعطب به احد بان عثر عليه احد ضمن ان كان في غير الصلاة وان كان فيها لا يضمن هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يضمن بكل حال وان جلس من غير العشيرة فيه في الصلاة فتلف به انسان لا يضمن في الصحيح انتهى فظهر ان اطلاق الناظم في القاعد سواء كان من اهل المسجد او لا هو الاولى وفي المنبع شرح المجمع انه يضمن عند ابي حنيفة خلافا لهما سواء كان من اهل المسجد او من غير اهله هو الصحيح ولهذا ليس لاهل المحلة ان يمنعوا غيرهم من الدخول في مسجدهم او يغلقوا بابه عنه ولهذا اطلق الجواب في الكتاب اعني متن المجمع انتهى فرع تتميم بهذا البحث لو كان جالسا في المسجد لقراة القران او للتعليم او للصلاة او نام فيه في خلال الصلاة او في غير الصلاة او مر فيه مارا او قعد فيه لحديث فهو على هذا الخلاف واما المعتكف فقد قيل على هذا الخلاف وقيل لا يضمن بالاتفاق كذا في شرح مسكين وفي شرح الجامع الصغير واما اذا جلس لقراة القران او لتعليم العلم لم يضمن عندهما لا شك فيه وينبغي ان يضمن عند ابي حنيفة والمعتكف ينبغي ان يكون على هذا الخلاف انتهى وفي مختصر المحيط للخبازي قعد رجل في مسجد حي لحديث او نام فيه في غير الصلاة ضمن من تعقل به عند ابي حنيفة خلافا لهما وان قعد للصلاة او للتعليم ونحوه من القرب اختلفوا فيه وقال ابو بكر الرازي بانه يضمن اذا قعد لغير الصلاة مطلقا

سواء كان قربة او لا انتهى وفي شرح الجامع الصغير وذكر الامام التمرتاشي وان قعد في مسجد حيه لحديث او نام فيه او قام فيه او مر فيه فهو ضامن لما اصاب وقالا لا يضمن الا ان يمشي على انسان لان كل الناس ماذونون بالدخول فيه قلنا ماذونون للدخول في الصلاة لا بهذه الاشيا فاما اذا قعد للعبادة بان كان ينتظر الصلاة او قعد للتعلم او التعليم او للاعتكاف او قعد يذكر الله تع ويسبح ويقرا القران فعطب به هل يضمن على قول ابي حنيفة لا رواية لهذا قيل يضمن والى ذهب الرازي وقيل لا واليه ذهب الجرجاني انتهى وفي الخلاصة مسجد لعشيرة علق رجل منهم قنديلا او بسط حصيرا فعطب به انسان لا يضمن وان فعل ذلك رجل من غير العشيرة ضمن عند ابي حنيفة خلافا لهما ولو فعل رجل منه غير العشيرة باذن واحد من العشيرة لا يضمن كما لو فعل باذن القاضي ولو جلس رجل من العشيرة فتعقل به رجل ومات لم يضمن ان كان الجالس في الصلاة وان كان في غير الصلاة يضمن وعندهما لا يضمن مطلقا انتهى وفي الجامع الصغير مسجد لعشيرة علق رجل منهم قنديلا او جعل فيه بواري او حصا فعطب به رجل لا يضمن وان كان الذي فعل من غير العشيرة ضمن لان ولاية التصرف لاهل المحلة فصار فعلهم مباحا وفعل غيرهم تعديا ٭

وكره للشخص ان يصلي ٭ لركعتين صاح بين كل
ترويحتين اذ بدعة اقاما ٭ مع كونه قد خالف الاماما

بين متعلق بيصلي واذ تعليلية وبدعة مفعول اقام قدم للنظم والالف للاطلاق كالتي في قوله الاماما ومع اسم لانه ينون ويجر بمن وتسكين عينه كما في عبارة الناظم لغة تميم وربيعة لا ضرورة خلافا لسيبويه وقد اشتمل البيتان على مسئلة من جامع الفتاوى وعبارته وفي جوامع الفقه يكره للقوم ان يصلوا بين كل ترويحتين ركعتين لانها بدعة مع مخالفة الامام انتهى ونقل ابن امير حاج ان اهل مكة كانوا يطوفون بين كل ترويحتين اسبوعا ويصلون ركعتي الطواف ولا يطوفون بعد الترويحة الخامسة فاراد اهل المدينة مساواتهم فجعلوا مكان كل طواف اربع ركعات فزادوا ست عشرة ركعة وما كان عليه اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم احق واولى انتهى وفي الكافي للامام النسفي ويستحب الجلوس بين الترويحتين قدر ترويحة وكذا الخامسة والوتر لتعارف اهل الحرمين غير ان اهل مكة يطوفون بين كل ترويحتين اسبوعا واهل المدينة يصلون بدل ذلك اربع ركعات واهل كل بلد بالخيار يسبحون ويهللون او ينتظرون سكوتا انتهى وقال الشيخ الوالد رحمه الله تع في الاحكام معزيا الى التبيين ثم هم مخيرون في حالة الجلوس ان شاءوا سبحوا وان شاءوا قراوا القران وان شاءوا صلوا اربع ركعات

فرادى وان شآوا قعدوا ساكتين واهل مكة يطوفون اسبوعا ويصلون بعده ركعتين
واهل المدينه يصلون اربع ركعات فرادى ثم قال فى المحيط وهل يصلون اختلف المشايخ
منهم من كره ذلك وكان الشيخ ابو القاسم الصفار وابراهيم ابن يوسف وخلف وشداد
لايكره ذلك وكان ابراهيم ابن يوسف يقول ذلك حسن جميل وفى الخانيه انه لاباس به
وفى الظهيريه وقال بعض المشايخ يكره وعامتهم على انه لايكره انتهى فظهر ان ما فى
جامع الفتاوى معزيا الى جامع الفقه وقد تبعه الناظم قول البعض وان
الراجح خلافه كما علمت انه قول عامة العلما

قالوا اذا ما الشخص صلى فى الفضا … اى صلاة الادا او القضا
يلزمه بان يخط خطا … لكن اذا رمت لذاك ضبطا
هل ذلك الخط يكون طولا … او عرضا الاول جا منقولا

الفضا بالمد ما اتسع من الارض وقصره لضرورة النظم ولعله عدل عن تعبيرهم
بالصحرا لما استظهر ابن امير حاج من ان كراهة ترك السترة فيما يخاف فيه المرور
اى موضع كان وان قيدهم بالصحرا لانها المحل الذى يقع فيه المرور غالبا واى
منصوبة صفة مصدر محذوف والاصل صلاة اى صلاة وبداه بان زايده اشتملت
الابيات على مسيلة لها مقدمة نقدمها قبلها وذلك ان المصلى الامام او المنفرد
اذا اراد ان يصلى فى مكان يخاف فيه المرور بين يديه فى فضآء او مسجد كبير و مطلقا
فى مسجد صغير وهو ما كان اقل من جريب يستحب له ان يغرز قدامه على حاجبيه
خشبة بقدر ذراع وغلظ اصبع وليدن منها قال فى التنوير ولا يكفى الوضع ولا
الخط وفى شرح ابن امير حاج على المنية ثم اذا لم يجد ما يتخذ سترة فهل ينوب الخط
بين يديه منابها فنفى ابى حنيفة وهو احدى الروايتين عن محمد انه ليس بشئ
مسنون بل فعله وتركه سواء وبه قال مالك والشافعى فى الجديد ومشى عليه كثير من
المشايخ منهم صاحب الهدايه لانه لايحصل المقصود به من بعيد والرواية الاخرى
عن محمد انه يخط ذكره التمرتاشى واليه ذهب احمد وبعض المتاخرين من مشايخنا وجمهور
اصحاب الشافعى وحجة هذا القول ما فى سنن ابى داود وابن ماجه عن ابى هريرة ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال اذا صلى احدكم فليجعل تلقا وجهه شيا فان لم يجد فلينصب
عصاه فان لم يكن معه عصا فليخط خطا ثم لايضره ما فى امامه وتعقبه فى المبسوط
والبدايع بانه شاذ فيما تعم به البلوى فلم ناخذ به وفيه تامل وتعقبه القاضى عياض
والنووى بانه ضعيف قيل واشار الشافعى الى ضعفه بقوله فى البويطى ولا يخط المصلى
بين يديه خطا الا ان فى ذلك حديث ثابت فيتبع انتهى وقد يعارض بتصحيح احمد وابن

حبان وغيرهما له ويظهر ان الاشبه قول البيهقى ولا باس بالعمل بهذا الحديث فى هذا
الحكم ان شاء الله وجزم به ابن الهمام رحمه الله تعالى فقال والسنة بالاتباع مع انه قد
يظهر فى الجملة ان المقصود وجمع الخاطر بربط الخيال به لئلا ينتشر ثم منهم من قال
يخط بين يديه طولا وذكر ابو داود انه سمع مسددا يذكره هكذا عن ابن داود وذكر
النووى انه المختار فيصير شبه ظل السترة انتهى ثم السترة المذكورة قال فى منية المصلى
ويكره تركها فى الصحرا اذا خاف المرور بين يديه وفى الاحكام عن البحر وينبغى ان تكون تحريمية
لمخالفة الامر المذكور لكن فى البدايع والمستحب لمن يصلى فى الصحراء ان ينصب شيا فافاد
ان الكراهة تنزيهية فحينئذ كان الامر للندب لكنه يحتاج الى صارف الى الحقيقة وفى
المحيط قال محمد رجل يصلى فى الصحرا يستحب له ان يكون بين يديه شئ مثل عصا وان كان
لايجد عصا يستتر بحايط او سارية او شجرة قال العلامه ابن امير حاج انما قيد بقوله
فى الصحرا لانها المحل الذى يقع فيه المرور غالبا والا فالظاهر كراهة ترك السترة فيما يخاف
فيه المرور اى موضع كان انتهى وقد تقدمت الاشارة الى هذا ومما ذكرنا يعلم ان السترة
مستحبة فلا وجه لقول الناظم يلزمه ان يخط كما لايخفى ولا باس باكمال هذا البحث بفروع
تليق بالمقام فى الخلاصة ويكره المرور بين يدى المصلى ويدراه بالاشارة او بالتسبيح
وان اشار وسبح يكره ولا يقطع الصلاة وفى شرح ابن امير حاج ويكره لغيره ان يمر بين
يديه ففى الصحيحين عنه صلى الله عليه وسلم لو يعلم المار بين يدى المصلى ماذا عليه لكان
ان يقف اربعين خيرا له من ان يمر بين يديه واخرجه البزار وقال اربعين خريفا وفى
بعض روايات ابى ذر عن ابن الهيثم فى صحيح البخارى ماذا عليه من الاثم وعن ابى هريرة قال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو يعلم احدكم ما له فى ان يمر بين يدى اخيه معترضا
فى الصلاة كان لان يقيم مائة عام خير له من الخطوة التى خطا رواه ابن ماجه وصححه ابن
حبان ولا باس بالمرور وراء السترة لما فى صحيح مسلم وجامع الترمذى وحسنه وصححه
عنه صلى الله عليه وسلم اذا وضع احدكم بين يديه مثل مؤخرة الرحل فليصل ولا يبالى
من مر وراء ذلك فلا جرم ان قال الترمذى والعمل على هذا عند اهل العلم وفى الشرح المذكور
وان كان يصلى فى المسجد فان كان بينه وبين المار اسطوانة او انسان قايم او قاعد لايكره
لان به وقعت الحيلولة بين المار والمصلى وان لم يكن بينهما حايل ان كان المسجد صغيرا
يكره فى اى موضع مر وان كان المسجد كبيرا بمنزلة الجامع قال بعض المشايخ هو بمنزلة
الصغير فيكره المرور فى جميع الاماكن وقال بعضهم هو بمنزلة الصحرا وفى الاحكام قال
فى البحر وحاصل المذهب على الصحيح ان الموضع الذى يكره المرور فيه هو للمصلى فى المسجد
الصغير وموضع سجوده فى المسجد الكبير او فى الصحرا او فى اسفل من الدكان امام المصلى

لوكان يصلي عليها بشرط محاذاة اعضاء لما اعضايه قال في النهاية انما شرط هذا فانه
لو صلى على الدكان والدكان مثل قامة الرجل وهو سترة فلذا يا ثم المار وكذا السطح والسرير
وكل مرتفع ومن مشايخنا من حده بقدر السترة وهو ذراع وهو غلط لانه لوكان كذلك
لما كره مرور الراكب انتهى وهناك فروع اخر تركناها خوف الاطالة في هذه العجالة

لوعض شيا او اصابه دم … من بين الاسنان كذلك حكموا
فيما اذا اصابه الخلال … ان كان في ذين على ما قالوا
بحيث لو تركه لم يسل … لم ينتقض وضوء من بدا ابتلى

يقال عضه وعض عليه كسمع ومنع عضا وعضيضا امسكه باسنانه او بلسانه كما في
القاموس والاشارة في ذين الى عض الشي واصابة الخلال وضمير تركه للدم وقد اشتملت
الابيات على مسئلتين الاولى لو عض على شي واصابه دم من بين اسنانه والثانية لو
ظهر اثر الدم على الخلال وحكمهما ان كان الدم قليلا بحيث لو ترك لا يسيل لا ينقض
وهما من جامع الفتاوى لقاري الهدايه وعبارته ولو عض بشي واصابه دم مما بين
اسنانه او اصاب الخلال ان كان بحيث لو ترك لا يسيل لا ينقض الوضوء لعدم السيلان
انتهى وفي الاحكام لو عض على شي واصابه دم من اسنانه او اصاب الخلال ان كان بحيث
لو ترك لا يسيل لا ينتقض وفي عمدة المفتي وكذا الخلال لانه ليس بسايل وفي مجموع
المسايل اذا عض شيا او خلل اسنانه او ادخل اصبعيه في انفه فراى اثر الدم او
استنشق فخرج من انفه دم علقا مثل العدس لا ينقض وضوءه عندنا خلافا لزفر
وفي الخلاصة واذا عض شيا فراى عليه اثر الدم من اصول اسنانه لا وضوء عليه
وكذا الخلال وذكر الشيخ الامام علا الدين في كتاب الرياحين ان من اكل شيا من الفواكه
وراى اثر الدم من اصول اسنانه ينبغي ان يضع اصبعيه او طرف كمه على ذلك الموضع
ان وجد اثر الدم فيه ينقض وضوءه وفي منية المصلي ولو عض شيا فراى عليه اثر الدم
لا وضوء عليه وقال بعض المشايخ ينبغي ان يضع كمه او اصبعه في ذلك الموضع ان وجد
الدم فيه نقض والا فلا قال ابن امير حاج هذا هو الشيخ علا الدين كما في الذخيرة وغيرها
والاحسن لا ينقض ما لم يعرف السيلان كما في الفتاوى الظهيرية والظاهر انه مراد الكل
ومن ثم قال في خزانة الفتاوى عض على شي واصابه دم من بين اسنانه او اصاب الخلال
ان كان بحيث لو ترك لا يسيل لا ينقض انتهى وفي الاحكام معزيا الى السراج الوهاج
لو عض شيا فراى عليه اثر الدم او استاك فوجد في سواكه اثرا لا ينقض الا ان يسيل
بعد ذلك بحيث يغلب على الريق انتهى وفي شرح الشيخ ابراهيم الحلبي على المنية وفي الحاوي
سيل ابراهيم عن الدم اذا خرج من بين الاسنان فقال ان كان موضعه معلوما وسال نقض

وهو نجس وان لم يعلم وخرج مع البزاق فانه ينظر الى الغالب انتهى وحاصل المذهب انه
لا ينقض ما ظهر من موضعه ولم يرتق كالنقطة اذا تقشرت ولا مرتقى عن موضعه ولم يسل
كالدم المرتقى من صفر زايدة والحاصل في الخلال من الاسنان وفي الخبز من العض وفي الاصبع
من ادخالها الانف وانه لوكان الدم في الجرح فاخذه بخرقة او اكله الذباب او وقع عليه التراب
فازداد في مكانه فان كان بحيث يزيد ويسيل لو لم ياخذه بطل وضوءه والا فلا قال في الذخيرة
وانما يجمع اذا كان في مجلس واخذ مرة بعد اخرى اما اذا كان في مجالس مختلفة لا يجمع انتهى
تنبيه في شرح امير حاج معزيا الى قاضيخان ثم معرفة كونه بحال لو تركه سال او لم
يسل موكول الى غلبة الظن والله اعلم

ومحدث او جنب لو ادخلا … يديهما الانا او الحب الى
حد المرافق لاخذ ما وقع … في الحب من كوز فذاك ما امتنع
ولا يصير ماؤه مستعملا … ضرورة صالح على ما نقلا

الانا كسقا وردا وجمعه انية كارديه وجمع الانيه اواني والحب بضم الحا المهمله الجرة
الضخمه والمرافق جمع مرفق بكسر الميم وفتح الفا وعكسه موضع العضد بالساعد ومن
بيان ما وضرورة مفعول لاجله وقد اشتملت الابيات على مسئلة في الخلاصة الجنب
او الحايض او المحدث اذا ادخل يده في انا الما قبل ان يغسلها وليس عليها قذر ان ادخل
يده للاغتراف او وقع الكوز في الحب فادخل يده في الحب الى المرافق لاخراج الكوز لا يصير
مستعملا بخلاف ما اذا ادخل يده في الانا او رجله للتبرد انه يصير مستعملا لانعدام الضرورة
انتهى وفي جامع الفتاوى ولو ادخل الحايض او الجنب يده للاغتراف او رفع الكوز لا يفسده
للضرورة بخلاف ادخاله للتبرد وكذا ادخال الاصبع وما دون الكف وان ادخل الكف للغسل
فسد انتهى وفي الاحكام قالوا يكره ادخال اليد الانا قبل الغسل كراهة تنزيه للحديث وهو
قوله عليه الصلاة والسلام اذا استيقظ احدكم من منامه فلا يغمس يده في الانا حتى يغسلها
ثلاثا فانه لا يدري اين باتت يده ولا يصير الما مستعملا لما في الخانية وغيرها ان المحدث او الجنب
اذا ادخل يده في الانا للاغتراف وليس عليها نجاسة لا يفسد الما وكذا لو وقع الكوز في الحب
بالحا المهملة فادخل يده الى المرفق لا يصير مستعملا ولو ادخل يده او رجله للتبرد يصير
مستعملا لانعدام الضرورة انتهى وفي مختصر المحيط ادخل الجنب يده في الما لا يفسد استحسانا
اذا قصد الاغتراف فلو قصد بالادخال غسل اليد يفسد الما انتهى وفي منية المصلي ولو ادخل
الجنب يده لاخذ القطعة وليس على يده نجاسة حقيقة تنجس عند ابي حنيفة وعندهما
الما طاهر قال ابن امير حاج والعبد الضعيف لا يعلم ان احدا حكى هذا عن ابي حنيفة في هذه
الحالة انما يحكون عدم الفساد مطلقا في كل من هذه الحالة ومن ادخالها للاغتراف من الانا

اويعلم جريان الما وبرده بعد ان لايكون على يده نجاسة حقيقية كما ذكر نحوه ذكر غير واحد من
شارحى الهدايه ان فى كتاب الحسن عن ابى حنيفة ان محدث جنب ادخل يده الى المرفقين
او احدى رجليه فى اجانة لم يجز الوضوء به لانه سقط فرضه عنه قال شيخنا اعنى ابن الهمام
وذلك لان الضرورة لم تحقق فى الادخال الى المرفقين حتى لو تحققت بان وقع الكوز فى الحب
فادخل يده الى المرفق لاخراجه لا يصير مستعملا وفى البدايع ولو ادخل جنب او حايض او محدث
يده فى الاناء قبل ان يغسلها وليس عليها قذر او شرب الماء منه فقياس اصل ابى حنيفة وابى يوسف
ان يفسد وفى الاستحسان لا يفسد وجه القياس ان الحدث زال عن يده وشفته فصار مستعملا
ووجه الاستحسان ما روى عن عايشه انها قالت كنت انا ورسول الله صلى الله عليه وسلم
نغتسل من اناء وربما كانت تتنازع فيه الايدى وروينا ايضا عن عايشه انها كانت تشرب
من اناء وهى حايض وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يشرب من ذلك الاناء وكان يتتبع
اثار فيها جا لها ولان التحرز عن اصابة المحدث والجنابه والحيض غير ممكن وبالناس حاجة الى
من الاغتسال والشرب من كل انية فلو لم يسقط اعتبار نجاسة اليد والشفة لوقع الناس
فى الحرج حتى لو ادخل رجله فيه يفسد الما لانعدام الحاجة اليه فى الاناء ولو ادخل فى البير لم
يفسده كذا ذكره ابو يوسف فى الامالى لانه يحتاج الى ذلك لطلب الدلو فجعل عفوا ولو ادخل
فى البير او الاناء بعض جسده سوى اليد والرجل افسده لانه لا حاجة اليه انتهى وفى النهاية
للامام السغناقى الجنب والمحدث اذا ادخل يده فى الاناء للاغتراف لا يصير الما مستعملا بلا
خلاف لمكان الضرورة ولان الانسان عسى لا يجد اناء صغيرا ولا يمكنه صب الما على يده من
الاناء الكبير فيضطر الى الادخال وقامت اليه مقام الاناء الصغير انتهى مهمه نقل العلامه
ابن نجيم فى رسالته الخير الباقى فى جواز الوضوء من الفساقى وفى فتاوى قاضيخان انه لو ادخل
رجله او يده فى الاناء للتبرد يصير الما مستعملا لانعدام الضرورة وفى المبتغى بالغين المعجمة لو
ادخل الكف صار الما مستعملا وقال ابو زيد الدبوسى فى الاسرار فى الكلام على حيث لا يولن
احكم من قال ان الما المستعمل طاهر طهور لا يجعل الاغتسال فيه حراما وكذا من قال
طاهر غير مطهر ولان المذهب عنه ان الما المستعمل اذا وقع ما اخر لم يفسده حتى يغلب
عليه بمنزلة اللبن يقع فيه وقدر ما يلاقى بدن المستعمل يصير مستعملا وكذلك القدر من
جملة ما يغتسل فيه عادة يكون اقل مما فضل عن ملاقاة بدنه فلا يفسد فيبقى طهورا
كذلك ولا يحرم فيه الاغتسال الا ان نحكم بنجاسة الغسالة فيفسد الكل وان كان اكثر
من الغسالة كقطرة خمر تقع فى حب الا ان محمدا يقول بصيرورته مستعملا بالاغتسال
فيه انتهى وما ذكرت من عبارة قاضيخان من كلام الدبوسى كلام مبنى على رواية ضعيفه
عن محمد قايلة بان الما يصير مستعملا بوقوع القليل فيه من الما المستعمل لا على الصحيح من

مذهبه قال فى المحيط واذا وقع الما المستعمل فى البير يفسد الما وينزح عند ابى يوسف لانه نجس
وعند محمد لا يفسد ويجوز التوضى به ما لم يغلب على الما وهو الصحيح لان الما المستعمل طاهر
غير طهور فصار كالما المقيد اذا اختلط بالما المطلق انتهى بلفظه وقال العلامه سراج الدين
الهندى فى شرح الهدايه اذا وقع الما المستعمل فى البير لا يفسد عند محمد ويجوز الوضوء به
ما لم يغلب على الما وهو الصحيح كالمقيد اذا اختلط بالما المطلق وفى التحفه لا يجوز الوضوء
به ما لم يغلب على الما على المذهب المختار وبعضهم قالوا لا يجوز الوضوء به بخلاف بول
الشاة مع ان كلاهما طاهر عند محمد والفرق له ان الما المستعمل من جنس ما البير فلا
يستهلك فيه والبول ليس من جنسه فيعتبر الغالب فيه انتهى كلام العلامه السراج
الهندى فقد افاد ان بعضهم قال باستعماله بوقوع القليل والصحيح المختار انه لا يصير
مستعملا ما لم يغلب عليه فهذه كشفت اللبس واوضحت كل تخمين وحدس واما ما ذكرته
عن فتاوى قاضيخان من صيرورته مستعملا بادخال اليد فهذا محمول على الرواية الضعيفه
القايله بنجاسته للما المستعمل لا على المختار المفتى لان ملاقاة النجس الما القليل يقتضى
نجاسته لا ملاقاة الطاهر له قال العلامه ابن نجيم بعد بسط الكلام باكثر من ذلك فاذا
عرفت هذا لم تتاخر عن الحكم بصحة الوضوء من الفساقى الموضوعة فى المدارس عند عدم غلبة
الظن بغلبة الما المستعمل او مساواته او وقوع نجاسة فى الصغار منها لان الما المستعمل
هو ما لاقى العضو وانفصل عنه ولا شك انه قليل بالنسبة لما لم يستعمل الا اذا تكرر
الاستعمال زمانا وغلب على الظن ان الما الطهور قليل فحينيذ لا يجوز التطهير به انتهى
وانما حررت هذا البحث ليكون سببا لرفع الوسواس عن غالب الناس وليتحقق مذهب
الحنفيه وهى هذه القضيه والله اعلم واحكم

من كتاب الزكاة

قران الصلاة بالزكاة فى اثنين وثمانين موضعا من القران الكريم دليل على كمال الاتصال
بينهما لكنها لا تجب على الكل فاخرت عنها لان ما عم امره وهى لغة الطهارة والبركة والنما
وكل منها مناسب لمعناها شرعا وهو تمليك بعض مال معين شرعا من فقير مسلم
غير هاشمى ولا مولاه مع قطع المنفعة عن المملك من كل وجه لله تعالى لان ذلك طهارة
من اوساخ الذنوب قال تعالى خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها وبركة ونما فى
المال ويقال لها صدقة لدلالتها على صدق ايمان فاعلها

له على شخص نقير مال ... عليه يقصد الزكاة قالوا
لا يكتفى فيه بان يحتسبا ... ذلك من زكاة ما قد وجبا
والوجه فى ذا دفعه اليه ... مقدار ما كان له عليه
يقول هذا من زكاة مالى ... وبعد قبضه لذاك المال

ومثله يقضيه اياه مما كان استقر ۞ من ذلك الدين الذى له استطر ۞

له اى الشخص وعليه متعلق بتقصد قدم للنظم واشار بذلك الى ماله عليه من المال والوجه اى الطريق والمخلص وذا اشارة الى احسابه من زكاة ما وجب عليه ودفعه اى دفع صاحب المال والضمير فى قبضه وبقضيه للفقير اياه اى ذلك المال المقبوض والفقير من له ادنى شى والادنى مادون النصاب والمسكين من لا شى له وقد اشتملت الابيات على مسئلتين الاولى ان المساقطة بالدين عن الزكاة لا تصح وهذه المسئلة تشتمل على تفصيل اشار اليه فى الخلاصة وعبارتها اذا وهب الدين من المديون ينوى به الزكاة ان كان المديون غنيا لا يجوز ويضمن الواهب قدر الزكاة استحسانا وان كان المديون فقيرا فوهب الدين ينوى به الزكاة عن مال غير عند الواهب لا يسقط زكاة ذلك المال وكذا لو نوى زكاة دين اخر على غير ولو وهب جميع الدين من المديون بنية الزكاة عن الدين فى الاستحسان يكون موديا وتسقط عنه الزكاة وكذا لو وهب كل الدين من المديون ولم ينو به الزكاة كما لو كان النصاب عينا فتصدق بالنصاب على الفقرا ولم ينو شيا كان موديا قياسا واستحسانا انتهى وفى فتح القدير لو تصدق بدين له على فقير ينوبه عن زكاته جاز عن ذلك الدين نفسه لا عن غيره ولا دين غيره انتهى وفى مختصر المحيط وان كان له على فقير مايتان فتصدق عليه بخمسة منها ناويا عن زكاة ماله عينا او دينا لم يجز ولو كان له على فقير دين فتصدق عليه بخمسة منها عن زكاة الكل لم يجز الا عن زكاة الخمسة ولو تصدق بجميعه سقط عنه الزكاة انتهى وفى الخلاصة لو وهب من المديون خمسة من الدين ينوى به زكاة المايتين لا يجوز عن المايتين قياسا واستحسانا وهل يسقط عنه زكاة الخمسة وهى ثمن درهم فى الاستحسان يسقط ~~عنه زكاة الخمسة وكذا لو وهب~~ وان وهب خمسة من المايتين ولم ينو شيا قال ابو يوسف لا يسقط عنه زكاة الخمسة وكذا لو وهب من المديون ماية وخمسة وتسعين وبقى عليه خمسة لا يسقط عنه شى من الزكاة عند ابى يوسف ولو وهب ماية وستة وتسعين يسقط عنه من الزكاة درهم ويودى اربعة وعند محمد يسقط عنه زكاة ما وهب ان وهب خمسة يسقط عنه زكاة الخمسة وهى ثمن درهم وان وهب ماية يسقط زكاة الماية وان وهب الكل ولم ينو شيا او نوى التطوع يسقط عنه زكاة الكل انتهى فتحرر لنا ان قول الناظم لا يكتفى الى اخره ليس على اطلاقه بل هو مقيد بما اذا كان المال المزكى عينا عند الواهب او دينا فى ذمته اخر او تصدق على المديون ببعض الدين عن جميعه اما لو تصدق عليه بجميع الدين الذى فى ذمته عن زكاة ذلك الدين فانه يجزيه سوا نوى الزكاة او لا كما سبق عن الخلاصة والاصل فى ذلك ما فى مختصر المحيط ادا العين عن العين والدين جايز واداء الدين عن العين وعن دين

يقبض

يقبض لا يجوز واداء الدين عن دين لا يقبض يجوز بيانه ادى خمسة عن مايتين عين او دين جاز وكذا له دين على فقير فامر فقيرا بقبضه عن زكاة ماله فقبضه اجزاه انتهى وفى الولوالجية لو امر فقيرا بقبض دين له على اخر نواه عن زكاة عين عنده جاز لان الفقير يقبض عينا فكان عينا عن عين انتهى وفى البحر له على فقير دين فابراه عنه سقط زكاته عنه نوى الزكاة او لم ينو لما قدمناه ولو ابراه عن البعض سقط زكاة ذلك البعض ولا تسقط عنه زكاة الباقى ولو نوى به الادا عن الباقى لان الباقى يصير عينا بالقبض فيصير موديا الدين عن العين والاصل فيه ان ادا العين عن العين وعن الدين يجوز واداء الدين عن العين وعن دين سيقبض لا يجوز واداء الدين عن دين لا يقبض يجوز كذا فى شرح الطحاوى انتهى والمسئلة الثانية الحيلة فى احتساب الدين من الزكاة يعنى عن غير ما فى ذمة المديون وهى من المحيط وعبارته وحيلة الجواز ان يعطى المديون خمسة مثلا زكاة ثم ياخذها قضاء عن دينه انتهى وفى البحر وحيلة الجواز ان يعطى المديون الفقير خمسة زكاة ثم ياخذها منه قضاء عن دينه انتهى لكن قيدت فى الملتقط وخزانة الفتاوى بكونها بغير شرط ولما به فلا يباح وفى الاشباه والنظاير ومن له على فقير دين واراد جعله عن زكاة العين فالحيلة ان يتصدق عليه ثم ياخذ منه عن دينه وهو افضل من غيره ولو امتنع المديون من دفعه له مد يده واخذه منه لكونه ظفر بجنس حقه فان مانعه رفعه الى القاضى فيكلفه قضاء الدين او يوكل المديون خادم الداين بقبض الزكاة ثم بقضاء دينه فيقبض الوكيل صار ملكا للموكل ونظر فيه بامكان عزله فيدافعه ويأتى ما تقدم ودفعه بان يوكله ويغيب فلا يسلم المال الى الوكيل الا فى غيبته ومنهم من اختار ان يقول كلما عزلتك فانت وكيلى ودفعه بان فى صحة التوكيل اختلافا وان كان للطالب شريك يخاف ان يشاركه فى المقبوض فالحيلة ان يتصدق الداين بالدين ويهب المديون ما قبضه الداين فلا يشاركه

۞ اجرى على قريبه المحتاج ما ۞ يحتاج كل العام قال العلما ۞
۞ يجزيه ان من الزكاة دفعه ۞ وانه لدفع ذلك مودعه ۞

القريب كل ذى رحم محرم سوى الوالدين والولد اذ لا يطلق عليهما اسم القريب ومن سمى والده قريبا كان عاقا لانه فى العرف من يتقرب الى غيره بواسطة الغير وتقربهما بنفسهما لا بغيرهما كما فى وصايا الدرر والمراد به هنا من ليس منتسبا الى المزكى بولاد ولا المزكى منتسب اليه به وقد اشتملت البيتان على مسئلة هى لو انفق على قريبه المحتاج بنية الزكاة اجزاه عنها وهى من حيل الخصاف ولفظه ارايت الرجل الذى تجب عليه الزكاة اذا كان له قرابة محتاج او اخت فهل له ان يجرى عليه زكاة ماله قال نعم وهو ماجور فى ذلك الا ان يكون القاضى فرض عليه النفقة لاحد منهم فاراد ان يعطى ما فرض عليه القاضى ويحتسب ذلك

من زكاة ماله لم يجزه انتهى وفي الخلاصة رجل له اخ فرض عليه بنفقته وكساه واطعمه ينوي به الزكاة قال ابو يوسف يجوز ان كان يحسب من النفقة وان كان لم يحسب جاز ولم يذكر الخلاف انتهى وفي الملتقط بعد ان ذكر الخلاف المذكور بين ابي يوسف ومحمد قال وعليه يعني قول محمد الفتوى وفي الواقعات جزم بما قال محمد من غير تعرض لذكر محمد وابي يوسف قايلا اما الكسوة فتجوز لوجود الركن وهو التمليك واما الاطعام اذا دفع اليه بيده يجوز ايضا وان لم يدفع بيده وياكل لم يجزه لانعدام الركن وهو التمليك انتهى وفي البحر لو اطعم يتيما بنيتها لا يجزيه لعدم التمليك الا اذا دفع له الطعام كالكسوة انتهى وفي مختصر المحيط من عال يتيما فيكسوه ويطعمه وينوي عن زكاة ماله في الكسوة وفي الطعام لا يجوز الا اذا دفع اليه بيده فيجوز ايضا انتهى وفي جامع الفتاوى ولو قضي عليه بنفقة ذي رحم محرم فكساه واطعمه ينوي بهما الزكاة صح عند ابي يوسف انتهى وقال الشيخ الوالد رحمه الله تعالى في الاحكام رجل يعول اخته او اخاه او عمه او عمته فاراد ان يعطيه الزكاة ان لم يكن فرض القاضي عليه نفقته جاز وان كان فرض نفقته ان لم يحسب المودى اليه من نفقته جاز وان يحسب لم يجز لان هذا اداء الواجب لواجب اخر وقال الشيخ الامام ابو بكر الاسكاف لو دفع الزكاة الى اخته وهي في عياله جاز وكذا لو فرض الحاكم عليه نفقتها جاز من الزكاة والنفقة جميعا وقيل لم يجز بعد الفرض وفي المنتقى عن ابي حنيفة رجل فرض القاضي عليه نفقة قرابته فاعطاه من زكاة ماله جاز ونوى ان تصير النفقة التي تنفق عليهم بامر القاضي من زكاته اجزاه وذكر الحسن بن ابي مالك عن ابي يوسف ان نوى بما يعطيهم ما فرض القاضي عليه لم يجز انتهى فتلخص لنا ان عبارة الناظم على غير المصرح به بانه المفتى به من اشتراط الدفع مع عدم التعرض لعين عدم فرض النفقة عليه المصرح به في الكتب المعتبرة المذكورة مع ان قوله قال العلما يفهم الوفاق على الاطلاق وليس كذلك تتمات لا باس بذكرها بذيل هذا البحث لو دفع زكاة ماله الى صبي فقير او معتوه ان كان يعقلان جاز والى المجنون لا كذا في المبتغى بالغين المعجمة وفي جوامع الفقه وغيره ان معنى كونه يعقل انه لا يرمي ولا يخدع عنه وكذا المعتوه ولا يجوز الى صبي لا يعقل ولا مجنون الا اذا قبض وليه ابوه او جده او وصيه انتهى وفي الخلاصة ولو دفع الى صبيان اقاربه دراهم في ايام العيد يعني عيدي بنية الزكاة او دفع الى من يبشره بقدوم صديق او يخبره بخبر يسره او يهدي اليه الباكورة او الى الطبال او الى المعلم بنيته الزكاة او دفع الى الخليفة الذي في المكتب وهو لم يستاجره بشي بنية الزكاة في هذه المواضع يجوز وفي الخليفة ان كان بحال لو لم يدفع اليه في الاحايين الدراهم لا يعلم في المكتب لا يجوز انتهى والباكورة اول الفاكهه

ما الفقير

ما الفقير صاح من مطالبه ... للشخص في زكاة مال واجبه
اذ ليس لازما من استحقاق ... ولاية الطلب باتفاق
ومثل هذا مستحق الوقف ... والامر في ذلك غير مخفي

ذكر الفقير على سبيل التمثيل والمراد كل من يتصف باستحقاق اخذ الزكاة فقيرا او مسكينا او نحوهما غير العامل على ما سياتي وقد اشتملت الابيات على مسئلتين الاولى كون الفقير ليس له ولاية مطالبة الزكاة ممن وجبت عليه قال الامام الطرسوسي في كتاب انفع الوسايل الى تحرير المسايل ولو وجبت الزكاة على غني وهو لا يوديها لا يحل للفقير ان ياخذ من ماله بغير علمه وان اخذ كان له ان يسترد ان كان قايما وان كان هالكا يضمن لان الحق ليس لهذا الفقير بعينه الى ان قال بعد كلام طويل فتحرر لنا من هذا كله ان الفقير ليس له ولاية المطالبة وانما المطالبة للامام في الاموال الباطنه عند علمه بترك اداء الزكاة من ارباب الاموال فاذا جاء الفقير في هذه الصورة وطلب من ولي الصغير زكاة مال الصغير وادعى بذلك عند القاضي فهذه الدعوى غير صحيحه لعدم الولاية له شرعا فبقي حكم القاضي المرتب عليها فتوى وهو لا يرفع الخلاف ولا يقال ان الفقير هو المستحق للزكاة فكان طلبه طلب صاحب الحق لحقه فيقبل لانا نقول الفقير مستحق بلا شك ولا يلزم من الاستحقاق ولاية المطالبة كما قلنا في مستحق الوقف انه ليس لهم ولاية دعوى في اموال الوقف ولا ولاية اجارة ولا مزارعة وانما ذلك للقيم وان كان الريع حقهم ومما يدلنا على فساد هذه الدعوى وان الفقير ليس له مطالبة في الزكاة انه لو جاء الى غني كبير ورفعه الى القاضي وطلب منه زكاة عن ماله الذي حال عليه الحول وادعى بذلك لديه واجاب بالغنى والحول وقال لا اعطيه شيا ما كان يلزمه الحاكم بالدفع ولو كانت الدعوى صحيحه لالزمه لان المدعى عليه رتبته ان يجبر على ما ادعاه المدعي في الدعوى الصحيحه فحيث ثبت انه لا يجبر ولا يلزم علمنا ان الدعوى من الفقير في الزكاة لا تصح فسوا كانت على كبير او ولي صغير ومما يويد هذا ان مذهبنا في الزكاة ان الحق لله تعالى والفقير مخلص للخروج عن عهدته بالدفع اليه ولا شك ان الحقوق الى الله تعالى النايب في قبضها واقامتها هو الامام الاعظم لا غير ثم بسط الكلام في ذلك ومن عبارته ماخذ الناظم كما لا يخفى وقال في الخلاصة من وجب عليه زكاة ولا يودي لا يحل للفقير ان ياخذ من ماله بغير علمه وان اخذ له ان يسترده ان كان قايما ويضمنه ان كان مستهلكا او هالكا لان الحق ليس لهذا الفقير بعينه انتهى وفي مختصر المحيط وجب عليه زكاة ولا يودي لا يحل للفقير ان ياخذ من ماله بغير علمه فان اخذ كان له ان يسترد ان كان قايما ويضمن ان كان

هالكا انتهى وفي البحر لو اخر الزكاة ليس للفقير ان يطالبه ولا ان ياخذ ماله بغير علمه
وان اخذ كان لصاحب المال ان يسترده ان كان قايما ويضمنه ان كان هالكا فان لم يكن فقرابة
من عليه الزكاة اوفى قبيلته احوج من هذا الرجل فكذلك ليس له ان ياخذ ماله وان اخذ
كان ضامنا في الحكم اما فيما بينه وبين الله تعالى يرجى ان يحل له الاخذ قبيلة الغني من هو
احوج منه يضمن باخذه في الحكم اما ديانة فيرجى ان يحل له ذلك وفي جامع الفتاوى وان
لم يودي الزكاة لا يحل للفقير الاخذ بلا اذنه فان اخذ للمالك ان استهلك انتهى والمسئلة
الثانية كون مستحق الوقف ليس له ولاية مطالبة اموال الوقف كما ذكرناه عن انفع
الوسايل قال في جامع الفصولين مستحق غلة الوقف لا يملك دعوى غلة الوقف وانما يملك
المتولي ولو كان الوقف على رجل معين قيل يجوز ان يكون هو المتولي بغيبة اطلاق القاضي
اذ الحق لا يعدوه ويفتى بانه لا يصح لان حقه اخذ الغلة لا التصرف في الوقف انتهى واعلم
ان عبارة الناظم صادقة في هذه المسئلة الثانية ايضا على صورة اخرى هي ان الوقف اذا
كان على قوم لا يحصون يكون نظير استحقاق الفقير الزكاة وعدم صحة دعواه به عند
القاضي وعبارة القنية في ذلك الاوقاف بخارى على العلما لا يعرف شيا غير ذلك فللقيم
ان يفضل البعض ويحرم البعض ان لم يكن الوقف على قوم يحصون وكذا الوقف على الذين يختلفون
الى هذه المدرسة او على متعلمي هذه المدرسة او على علمائها يجوز للقيم ان يفضل البعض ويحرم
البعض ان لم يبين الواقف قدر ما يعطى كل واحد انتهى وفي الاسعاف في احكام الاوقاف
جعلها صدقة موقوفة على المساكين فاحتاج ولده فانه يدفع اليه من الغلة لانه من
المساكين ويقول النبي صلى الله عليه وسلم لا يقبل الله صدقة ذي رحم محتاجة فيكون ولده
وقرابته احق ولكن لا يتعين بحيث لا يجوز الدفع لغيره وان كان يجعل القاضي بل على وجه
الاستحباب والافضلية ولو عزل القاضي او مات يجوز لمن يلي بعده ان يجريه عليه وان يبطله
لعدم عون فعل الاول قضا انتهى والجامع بين هذه المسئلة ومسئلة الزكاة كون الحق
ليس خاصا بواحد بعينه كما لا يخفى **تنبيه** في الوقف على الفقير والمساكين الافضل
الصرف الى ولد الواقف ثم الى موالي الواقف ثم الى جيرانه ثم الى اهل مصره لانهم اقرب الى الواقف
مصرا ومنزلا كما بسطه في الخلاصة وغيرها

لو شهدت بينة شرعيه ... ان له مالا غدا محويه
ولا يودي للزكاة اجبره ... قاض على اخراجها وامره

الضماير للشخص في الابيات السابقة ما عدا ضمير غدا فانه عايد الى المال اي غدا المال محوى
ذلك الشخص ومحوزا عنده والحال انه لا يودي الى اخره وقد اشتملت البيتان على مسئلة
في فتاوى قاري الهدايه وعبارته سئل عن رجل له مال ولا يودي زكاته هل يجبره الحاكم

ان يستردها هكذا

ام لا

ام لا اجاب انه اذا اقامت عليه البينة ان له مالا وانه لا يودي الزكاة اجبره الحاكم على
اخراجها بنفسه انتهى وفي البحر لو امتنع من ادايها فالساعي لا ياخذ منه كرها ولو اخذ
لا يقع عن الزكاة لكونها بلا اختيار ولكن يجبر بالحبس ليودي بنفسه لان الاكراه لا ينافي
الاختيار بل الطواعية فيتحقق الادا عن اختيار كذا في المحيط وفي مختصر الطحاوي ومن امتنع
عن اداء زكاة ماله فاخذها الامام كرها منه فوضعها في اهلها اجزاه لان للامام ولاية
اخذ الصدقات فقام اخذه مقام دفع المالك وفي المجمع ولا ناخذها من سايمة امتنع
ربها من ادايها بغير رضاه بل نامره لتوديها اختيارا انتهى والمفتى به التفصيل ان كان
في الاموال الظاهرة فانه يسقط الفرض عن اربابها باخذ السلطان او نايبه لان ولاية
الاخذ له فبعد ذلك ان لم يضع السلطان موضعها لا يبطل اخذه عنه وان كان في الاموال
الباطنة فانه لا يسقط الفرض لانه ليس للسلطان ولاية اخذ زكاة الاموال الباطنة فلم
يصح اخذه كذا في التجنيس والواقعات والولوالجية وفي القنية ومن امتنع من الزكاة فاخذها
الامام كرها ووضعها في اهلها اجزاه لان للامام ولاية اخذ الصدقات فقام اخذه مقام
دفع المالك وفيه اشكال لان النية شرط ولم يوجد منه وعن ابي الفضل الكرماني من
امتنع عن اداء الزكاة لا يوخذ منه جبرا لكن يحبس حتى يوديها عن اختيار وقال الشافعي
يوخذ جبرا انتهى وفي فتاوى قاري الهدايه سئل هل لاحاد الناس ان ياخذ الزكاة جبرا
من اربابها بغير اذن الامام ولا نايبه ويعطيها من يختاره وهل تسقط عن صاحبها ام لا
اجاب ليس لمن لا ولاية له ان يطالب احدا بزكاة ولا ياخذها منه لان الزكاة عبادة ولا
بد فيها من اختيار المودي فيرد الحاكم ما اخذ منه لانه غاصب انتهى وفي مختصر
المحيط ومن امتنع عن اداء الزكاة فالساعي لا ياخذ منه كرها واذا اخذ لا يقع عن الزكاة
خلافا للشافعي وزفر ولكن للساعي ان يجبره على الادا بالحبس فيوديه بنفسه انتهى
وقد علمت مما سبق في البحر من التفصيل ان ما في الاشباه والنظاير من ان المعتمد في
المذهب عدم الاخذ كرها ليس معتمدا على اطلاقه

واعلم بان العلما حققوا ... في رجل لحية شخص يحلق
وغرم الدية ثم الحول قد ... حال ونبتت فقالوا يسترد
ديتها من ذلك المدفوع ... اليه لكن ليس بالمشروع
اخذ الزكاة فيه اما الحالق ... فالمال ليس ملكه يحقق
ومثله المطلوق في حين استقر ... زكاة ذا المال عليه قد ظهر
بان ذاك لم يكن في ملكه ... كلا ولا منتظما في سلكه

قوله في رجل اي في حقه ولحية مفعول علق مقدم للنظم ولو اتفق له في النظم ذكر الشخص

مالدم

موضع الرجل والرجل موضع الشخص لكان ابعد عن الاشتباه فی الجانبین فان الحکم عام فی الاول
خاص فی الثانی لانه لو حلق لحیة امراة لم یکن الحکم کذلك ولو حلقت امراة لحیته کان الحکم
کذلك وقوله فیه ای مال الدیة وقوله الحلق ای لحیته واذ تعلیلیه وقوله ذلك ای الحال
وقد اشتملت الابیات علی مسئلة عدم وجوب الزکاة علی احد فی دیة لحیة قبضها ثم لما حال
الحول نبتت واستردت الدیة فی الاحکام معزیا الی الخانیة لو حلق لحیته انسان فقضی علیه
بالدیة فدفعها ثم نبتت اللحیة فاستردها لا زکاة علی واحد منهما فی الصورة المذکورة انتهی
وفی الخلاصة الراس مکان اللحیة والحاکم متخذ کما هو بیّن فی الجنایات وعبارة الخلاصة وکذا
لو حلق راس رجل فقضی علیه بالدیة ورفع فمکث حولا ثم نبت شعره ورد الالف لیس علی
واحد منهما زکاة انتهی وکذلك فی مختصر المحیط لو حلق راس رجل ودفع الدیة ثم نبت شعره
بعد الحول وردت علیه الدیة فلا زکاة علی احد انتهی وفی البحر وکذلك الرجل اذا حلق لحیته
انسان فقضی علیه بالدیة ودفع الدیة الیه وحال الحول ثم نبتت لحیته وردت الدیة لا زکاة
علی احد منهما وظاهره عدم وجوب الزکاة من الابتدا وهو مشکل فی حق من کانت فی یده
وملکه وحال الحول علیه فالظاهر ان هذا بمنزلة هلاك المال بعد الوجوب وهو مسقط
کما فی الولوالجیه والاحتیاج للمتون الی اصلاح کما لا یخفی انتهی خاتمة وهذه المسئلة احدی
مسایل اربع مذکورة فی البحر الثانیة رجل تزوج امراة علی الف ودفعها الیها ولم یعلم انها
امة فحال الحول عندها ثم علم انها کانت امة زوجت نفسها بغیر اذن المولی ورد الالف
علی الزوج روی عن ابی یوسف انه لا زکاة علی واحد منهما انتهی وفی مختصر المحیط غیر ذکر
ابی یوسف وعبارته تزوج امة وهو لا یعلم انها امة ودفع المهر الیها ثم علم بعد الحول انها
امة ورد المولی نکاحها ورد المهر فلا زکاة علی احد انتهی وفی الخلاصة وکذا لو تزوج بامة
ودفع الیها مهرها الف درهم ثم علم انها امة ورد المولی نکاحها ورد الالف علی الزوج لیس
علی واحد منهما زکاة لان الامة لا ملك لها والزوج لا ید له لان لها ولایة المنع من الزوج
ظاهرا فکان فی معنی الضمار انتهی والثالثة فی البحر رجل اقر لرجل بدین الف درهم ودفع
الالف الیه ثم تصادقا بعد الحول انه لم یکن علیه دین لا زکاة علی واحد منهما انتهی ومثله
فی الخلاصة ومختصر المحیط والرابعة فی البحر رجل وهب لرجل الفا ودفع الالف الیه ثم
رجع فی الهبة بعد الحول بقضاء او بغیر قضاء واسترد الالف لا زکاة علی واحد منهما انتهی
وفی هذه ما تقدم عن البحر قال الشیخ الوالد رحمه الله تعالی فی الاحکام عن فتح القدیر انه یمکن
ان یکون المال فی هذه الفروع من الضمار لانه کان غایبا غیر موجود القدرة علی الانتفاع به
فتعقبه فی البحر بما ملخصه ان من کان بیده یکون متمکنا منه فلم یکن ضمارا فی حقه وکذا
من لیس فی یده اذ لا ملك له ظاهرا فی الحول لکن فی النهر فیه بحث فان تعلیله بانه کان

غایبا

غایبا الی اخره ظاهر فی کونه ضمارا یعنی الی المالك الاصلی نعم هو بالنسبة الی من کان فی یده
کالهالك بعد الوجوب فتدبر انتهی وفیه ان تعلیل الفتح ظاهر فی کونه ضمارا لو کان ملکا
لمن غاب عنه اذ ذاك والظاهر خلافه اذ لا ملك له ظاهر فی الحول کما مر انتهی

لو قال قد دفعتها للفقرا صدق بالیمین من غیر مرا
لا فی السوایم واما الکافر فلا یصدق وذاك ظاهر
اذ فقرا الکفار لیسوا مصرفا لمثل هذا الحق من غیر خفا
لان هذا جزیة ومصرفه مصالح الاسلام فیها نعرفه

لو قال ای المزکی قد دفعتها ای الزکاة وامرا بکسر المیم الشك لا فی السوایم ای لا یصدق
فیها وقوله فلا یصدق ای فی قوله دفعتها واذ تعلیلیه وقد اشتملت الابیات علی اربعة
مسایل الاولی انه یصدق بیمینه فی قوله دفعت زکاة غیر السوایم الی الفقیر وهی فی
المتون قال مسکین علی عبارة الکنز ومن قال من التجار الذین یمرون علی العاشر ادیت زکاة
هذا المال انا الی الفقرا فی المصر وحلف صدق هذا اذا اخرج البراة وهی خط الاخذ وان
لم یخرجها لا یصدق وفی الجامع الصغیر لا یشترط اخراجها وهو الصحیح وعن ابی یوسف
انه لا یشترط التحلیف للتصدیق وهو القیاس انتهی فزاد قید فی المصر وقد اغفله الناظم
ولا بد منه لان ادا زکاة الاموال الباطنة قبل اخراجها من المصر مفوض الی المالك
فی المصر فاذا ادعاه بنفسه فقد ادعی ما یملکه وکان منکرا حق الاخذ للعاشر واما اذا
ادعی الدفع بعد اخراجها من المصر فلا یصدق کما فی الکافی والفتح وغیرهما وانه حلف
کما فی التاتارخانیة وفی البحر والمراد اذا ادعی بنفسه فی المصر الی الفقرا لان الادا کان مفوضا
الی نفسه وولایة الاخذ بالمرور لدخوله تحت الحمایة لانه لو ادعی الادا بنفسه الیهم
بعد الخروج من المصر لا یقبل ثم قیل الزکاة هو الاول والثانی سیاسته وقیل هو الثانی والاول
ینقلب نفلا هو الصحیح کذا فی الهدایة وظاهر قوله تنقلب نفلا انه لو لم یاخذ منه الامام
لعلمه بادایه الی الفقرا فان ذمته تبرا دیانة وفیه اختلاف المشایخ کما فی المعراج وفی جامع
ابی الیسر لو اجاز الامام اعطایه لم یکن به باس لانه اذا اذن له الامام فی الابتدا ان
یعطی الی الفقرا بنفسه جاز فکذا اذا اجاز بعد الاعطا انتهی وانما حلف وان کانت العبادات
یصدق فیها بلا تحلیف لتعلق حق العبد وهو العاشر فی الاخذ وهو یدعی علیه معنی لو اقر به
لزمه فیحلف لرجا النکول بخلاف حد القذف لان القضا بالنکول متعذر فی الحدود علی
ما قدمه وبخلاف الصلاة والصوم لانه لا مکذب له فیها فاندفع قول ابی یوسف انه
لا یحلف لانها عبادة انتهی لکن بقی قول مسکین فیما تقدم وهو القیاس الا ان یقال
باعتبار العبادة لا باعتبار حق تعلق حق العبد والمسئلة الثانیة زکاة السوایم لا یصدق

في دفعها الى الفقير وان حلف قال في التنوير ومن قال اديت انا في المصر الى الفقرا وحلف
صدق الا في السوايم والاموال الباطنه بعد اخراجها من البلد انتهى وقد غفل الناظم
الاموال الباطنه بعد الاخراج على ما تقدم لانه لا يصدق اذا قال دفعت زكاتها الى الفقراء
ولو حلف وفي شرح الدرر الاموال الباطنه بعد الاخراج كالظاهرة لانها بالاخراج التحقت
بالاموال الظاهره فكان الاخذ منها الى الامام انتهى قال الشيخ الوالد رحمه الله تعالى الاموال
الباطنه هي ما عدا السوايم والظاهره هي السوايم انتهى وفي البحر وحاصله ان مال الزكاة
نوعان ظاهر وهو المواشي والمال الذي يمر به التاجر على العاشر وباطن وهو الذهب والفضه
واموال التجاره في مواضعها اما الظاهر فللامام ونوابه وهم المصدقون من السعاة والعشار
ولاية الاخذ لاية خذ من اموالهم صدقة وجعل للعاملين عليها حقا فلم يكن للامام
مطالبتهم ولم يكن له وجه ولما اشتهر من بعثه عليه الصلاة والسلام للقبايل لاخذ
الزكاة وكذا الخلفا بعده حتى قاتل الصديق مانعي الزكاة ولا شك ان السوايم تحتاج الى
الحماية لانها تكون في البراري بحماية السلطان وغيرها من الاموال اذا اخرج في السفر
احتاج الى الحماية بخلاف الاموال الباطنه اذا لم يخرجها مالكها الفقير هذا المعنى وفي البدايع
وشرط ولاية الاخذ وجود الحماية من الامام فلا شيء لو غلب الخوارج على مصر او قرية واخذوا
منهم الصدقات ومنها وجوب الزكاة لان المأخوذ زكاة فيراعى شرايطها كلها ومنها ظهور
المال وحضور المالك فلو حضر واخبر ما في بيته او حضر ماله مع مستبضع ونحوه فله
اخذ الى ان قال صاحب البحر وانما لم يصدق في قوله اديت بنفسي صدقة السوايم الى الفقرا
في المصر لان حق الاخذ للسلطان فلا يملك ابطاله بخلاف الاموال الباطنه انتهى المسئلة
الثالثه ان الذمي لو قال اديت زكاة مالي غير السوايم الى الفقير لا يصدق فيه كما يصدق المسلم الزمي
لان ما يوخذ منه جزية ومصرفها مصالح المسلمين وليس له ولاية الصرف الى الفقير وفي البحر
عند قول صاحب الكنز وكل شيء صدق فيه المسلم صدق فيه الذمي لان ما يوخذ منهم
ضعف ما يوخذ من المسلم فيراعى فيه شرايط الزكاة في التبيين لا يمكن اجراؤه على عمومه
فان ما يوخذ من الذمي جزية وفي الجزية لا يصدق اذا قال اديتها انا لان فقرا اهل الذمه
ليسوا بمصارف لهذا الحق وليس له ولاية الصرف الى مستحقه وهو مصالح المسلمين انتهى
كلام التبيين وقولهم ما يوخذ من الذمي جزية اي حكمه حكمها من كونه يصرف مصارفها
لا انه جزية حتى لا تسقط جزية راسه في تلك السنه نص عليه الاسبيجابي واستثنى
في البدايع نصارى بني تغلب لان عمر رضي الله عنه صالحهم من الجزية على الصدقة المضاعفه
فاذا اخذ العاشر منهم ذلك سقطت الجزية انتهى والظاهر ان الناظم نظم عبارة
التبيين لكن قوله لان فقرا اهل الذمه الى اخره محل تامل فان موضوع المسئلة يعمهم

وغيرهم

16

وغيرهم كفقرا المسلمين والاظهر الاقتصار على التعليل الثاني بقوله لانه ليس له الى اخره
والمسئلة الرابعه توخذ من التعليل وهي ان مصرف الجزية مصالح المسلمين وهو المصرح
في كتب المذهب كسد الثغور وبناء القناطر والجسور وكفاية العلما والقضاة والعمال
ورزق المقاتله وذراريهم اي المذكورين من العلما والقضاة والمقاتلة كما صرح به
مسكين وغيره واعلم ان بيوت المال اربعه البيت الاول بيت مال الجزية والخراج
ومال التغلبي وهدية اهل الحرب وما اخذ منهم بدون قتال ومصرفه ما سبق البيت
الثاني بيت مال زكاة الاموال الظاهره والعشر ومصرفه ما بينه الله تعالى بقوله انما
الصدقات للفقرا الاية فالاصناف ثمانية وسقط منها المولفه قلوبهم باجماع الصحابة
ويصرف الى كلهم او بعضهم تمليكا البيت الثالث بيت مال خمس الغنايم والركاز
ومصرفه اصحاب الخمس ما قوله تعالى فان خمسه الاية وهي ثلاثة اليتيم والمسكين وابن
السبيل وذكره تعالى الاية للتبرك وسهم الرسول صلى الله عليه وسلم سقط بموته
البيت الرابع بيت مال اللقطات والتركات التي لا وارث لها ودية مقتول لا ولي له
والباقي عن فرض الزوج او الزوجة حيث لا وارث غيرهما ومصرفه تكفين موتى المسلمين
ونفقة اللقيط وعقل جنايته وجناية من لا عقل له غيره ومداواة المرضى ودفنهم وتعهدهم
ونفقة من هو عاجز عن الكسب وليس له من يقضي بنفقته عليه كما بسط في كتب
المذهب وللشيخ الوالد رحمه الله تعالى كتاب سماه تحرير المقال في احوال بيت المال والله الموفق

واعلم بان صاحب المبسوط	جزم في الزكاة بالسقوط
في مثل ما يوخذ في زماننا	نحو المصادرات من اموالنا
والعشر والخراج والجبايم	نعم يا من غير ما جنايم
اذا نوى من يدفع التصدقا	على الذي ياخذ قد صدقا
عليه انه ضعيف الحال	لان ما في يده من مال
للمسلمين ثم ما عليه	من تبعات نسبت اليه
اضعاف اموالهم فعند ما	يردها اضحى فقيرا معدما

المراد بصاحب المبسوط الامام شمس الائمة السرخسي احد الفحول الكبار اصحاب المتون املا
المبسوط نحو خمسة عشر مجلدا وهو في السجن باوزجند محبوس بسبب كلمة كان فيها من
الناصحين لتكون له ذخيرة الى يوم الدين وقد صرح بالحبس في اخر العبادات من المبسوط
بقوله املاه المحبوس عن الجمع والجماعات وفي اخر الطلاق املاه المحبوس عن الاطلاق
المبتلى بوحشة الفراق مصليا على صاحب البراق وفي اخر العتاق واخر الاقرار نحو ذلك
توفي رحمه الله تعالى في حدود سنة تسع وسبعماية المصادره الاخذ بطريق كما ذكره البرجندي

ولقد رايت فى البحر فى باب العده حكاية لطيفه قال لما خرج شمس الايمة من السجن زوج السلطان
امهات اولاده من خدامه الاحرار فسال العلما عن هذه فقالوا نعم ما فعلت فقال
شمس الايمة له اخطات لان تحت كل خادم حرة وهذا تزوج الامة على الحرة فقال السلطان
اعتقهن وجدد العقد فسال العلما فقالوا نعم ما فعلت فقال شمس الايمة اخطات
لان العدة تجب عليهن بعد الاعتاق فكان تزويج المعتدة من الغير فاستحى الله تعالى العلما
فى هاتين المسئلتين ليظهر فضل شمس الايمة ولكن حكاها الشيخ على غير هذا الوجه
وهو انه لما خطاه فى الثانيه اغراه عليه القاضى فحبسه وان هذا كان سبب حبسه
وان القاضى حينيذ كان فخر الاسلام البزدوى وان طلبته وعلما عصره لا ينقطعون
عنه ولا يتركون الاشتغال عليه فجمعوا عنه كتبه فاملا المبسوط من حفظه وقيل سبب
حبسه ان السلطان اراد ان ياخذ من الرعية مظلمة كبيرة ثم ترك بعضها فخدم القاضى
فانكر عليه شمس الايمة وقال لا يجوز اذا ترك جميعه فكيف بترك بعضه فحبسه انتهى
والعشر واحد العشرة وهو يتقيد بالخارج حتى اذا لم تزرع الارض لا شى والخراج العظيم
وما يخرج من غلة الارض او الغلايح ثم سمى به ما ياخذه السلطان من الارض وهو اما
خراج مقاسمة كما يوضع ربع ونحوه حتى اذا تعطلت الارض لا يجب واما موظف كما وضع
الامام عمر رضى الله عنه على سواد العراق فى كل جريب ارض يصلح للزراعة درهما والجباية
الجمع والمراد جمع المال واذا متعلقة بيوخذ ويمكن تعليقه بجزم الاول اوضح واذ تعليل
للجزم ولان تعليل للصدق والتبعات الحقوق التى عليهم كالديون والغصوب وقد اشتملت
الابيات على مسئلة فى المبسوط وعبارته وما ياخذه ظلمة زماننا من الصدقات والعشور
والخراج والجبايات والمصادرات فالاصح انه يسقط جميع ذلك من الزكاة عن ارباب
الاموال اذا نووا عند الدفع التصدق عليهم لان ما فى ايديهم اموال المسلمين وما عليهم
من التبعات فوق اموالهم فلو ردوا ما عليهم لم يبق فى ايديهم شى فكانوا فقرا انتهى
وفى البحر حتى قال محمد ابن سلمه يجوز دفع الصدقة لعلى ابن عيسى ابن هامان والى خراسان
وكان اميرا ببلخ وجبت عليه كفارة يمين فسال فافتوه بالصيام فجعل يبكى ويقول لحشمه
انهم يقولون لى ما عليك من التبعات فوق مالك من المال فكفارتك كفارة يمين
من لا يملك شيئا قال فى فتح القدير وعلى هذا لو اوصى بثلث ماله للفقرا فدفع الى السلطان
الجاير يسقط ذكره قاضى خان فى الجامع الصغير وعلى هذا فانكارهم على يحيى ابن يحيى تلميذ
مالك حيث افتى بعض ملوك المغاربه فى كفارة عليه بالصوم غير لازم وتعليلهم
بانه اعتبار للمناسب المعلوم الالغا غير لازم لجواز ان يكون للاعتبار الذى ذكرناه من فقرهم
لا لكونه اشق عليهم من الاعتاق ليكون هذا المناسب المعلوم الالغا وكونهم ليس لهم مال

وما اخذوه

وما اخذوه خلطوه وذلك استهلاك اذا كان لا يمكن تمييزه عنه عند ابى حنيفة فيملكه
ويجب عليه الضمان حتى قالوا تجب عليهم فيه الزكاة ويورث عنهم غير مشايخ لاشتغال
ذمتهم وللديون بقدرها فى يده فقير وظاهر ما صححه السرخسى انه لا فرق بين الاموال
الظاهره والباطنه وصحح الولوالجى عدم الجواز فى الاموال الباطنه قال وبه يفتى لانه ليس
للسلطان ولاية الزكاة فى الاموال الباطنه فلم يصح الاخذ وفى الظهيرية الافضل
لصاحب المال الظاهر ان يودى الزكاة الى الفقرا بنفسه لان هولا لا يضعون الزكاة
فى مواضعها فاما الخراج فانهم يضعونه مواضعه لان موضع الخراج المقاتلة وهولاء
مقاتلة وفى الهدايه وافتوا ان يعيدوها دون الخراج لانهم مصارف الخراج لكونهم
مقاتلة والزكاة مصرفها الفقرا ولا يصرفونها اليهم وقيل اذا نوى بالدفع التصدق عليهم
سقط عنه وكذا الدفع الى كل جاير لانهم بما عليهم من التبعات فقرا والاول احوط
انتهى وفى مختصر المحيط البغاة اذا اخذوا الصدقات والخراج لا ياخذ الامام العدل منهم
ثانيا والمستحب ان يعيدوا الزكاة ولا يعيدوا الخراج وكذا السلطان الجاير اذا اخذ
ولو اخذ الصدقات ان نوى المودى عند الدفع الصدقة عليه جاز لانه فقير وان لم ينو
قيل يعيد ثانيا وقيل لا يعيد وعليه الفتوى ولهذا قالوا اذا اخذ السلطان مال رجل بغير
حق ينوى صاحبه عند الدفع زكاته وعشره وخراجه جاز وقيل لا يجزيه والاحوط ان
يعاد انتهى وفى مفتاح السعاده ولو ان السلطان الجاير اخذ الصدقات من المتاخرين
من مال ان نوى المودى عند الاداء اليهم الصدقه عليهم لا يومر بالاداء ثانيا لانهم
فقرا حقيقة ومنهم من قال الاحوط ان يفتى بالاداء ثانيا كما لو لم ينو لانعدام الاختيار
الصحيح الى ان قال اما اذا اخذ السلطان صدقات الاموال الباطنه مصادره ونوى هو
اداء الزكاة اليه فعلى قول اوليك المشايخ يجوز والصحيح انه لا يجوز وبه يفتى لانه
ليس للسلطان ولاية اخذ الزكاة عن الاموال الباطنه انتهى وفى جامع الفتاوى وما
ياخذه ظلمة زماننا الصدقات والعشر والجزيه والخراج والمصادرات فالاصح انه يسقط
جميع ذلك عن ارباب الاموال اذا نووا عند الدفع التصدق عليهم لان ما فى ايديهم
اموال المسلمين وما عليهم من التبعات فوق اموالهم فلو ردوا ما عليهم لم يبق فى
ايديهم شى وكانوا فقرا معنى ولكن الاعادة احوط لان الحق لا يصل الى المستحق ظاهرا
ولان ما اخذه السلطان هو اجرة الارض للحماية عليها فانه بمنزلة الراعى كان الراعى
يحفظ الغنم وياخذ الاجره فلا تسقط الزكاة من الباقين والسلطان يحفظ البلاد وياخذ
اجرتها لا يسقط العشر وغيره من الباقين وفى البزازية السلطان اذا اخذ صدقات
الاموال الظاهره يجوز وتسقط فى الصحيح ولا يومر بالاداء ثانيا فان صادر السلطان

اواخذ الجبايات ونوى الدافع ان يكون عن الزكاة فالصحيح انه لا يقع عن الزكاة كما قال الامام السرخسي بناء على عدم ولاية الظالم الاخذ من الاموال الباطنة او النظر الى الفقير لا اعتباره سد باب الزكاة لان احدا في هذا الزمان لا يخلو عن عروض ظالم مالي او لحوق تبعة ديواني ولو اعتبر في الزكاة صار حق الفقرا بالكلية انتهى يؤدي اليه
وفي حاشية الدرر للشيخ حسن الشرنبلالي رحمه الله تعالى واما اذا اخذ السلطان اموالا مصادرة ونوى اداء الزكاة اليه فعلى قول المشايخ المتاخرين يجوز والصحيح انه لا يجوز وبه يفتى لانه ليس للظالم ولاية اخذ الزكاة عن الاموال الباطنة وبه ناخذ انتهى والحاصل ان المسئلة اختلف فيها التصحيح كما ذكرنا فالاولى بالاحتياط لانه الواجب في باب العبادة وقد وضعت في هذه المسئلة رسالة والله الموفق فائدة رايت في البحر من كتاب الكفالة قال ذكر الطرسوسي في مؤلف الفهوان مصادرة السلطان لارباب الاموال لا يجوز الا لعمال بيت المال مستدلا بان عمر رضي الله عنه صادر ابا هريرة رضي الله عنه وفي الدر المنثور في تفسير سورة يوسف عليه السلام في قوله تعالى اجعلني على خزائن الارض قال اخرج ابن حاتم والحاكم عن ابي هريرة قال استعملني عمر رضي الله عنه على البحرين ثم نزعني وغرمني اثني عشر الفا ثم دعاني بعد الى العمل فابيت فقال لم وقد سال يوسف العمل وكان خيرا منك فقلت ان يوسف نبي ابن نبي وانا ابن اميه وانا اخاف ان اقول بغير علم وانا افتي بغير علم وان يضرب ظهري ويشتم عرضي ويوخذ مالي انتهى عبارة البحر للناظر في هذه المسئلة ان لا ينقلها لئلا يحتج بها ظلمة زماننا ولا حول ولا قوة

الا بالله العلي العظيم

وجوز الكرخي ان يعطى الى ... جماعة فطرة واحد لا
يجوز عند غيره وان دفع ... لواحد فطر جمع ما امتنع

الكرخي بفتح الكاف وسكون الراء وبالخاء المعجمة نسبة الى الكرخ وهو عدة مواضع كرخ سامرا وكرخ البصرة واليه ينسب هذا الكرخي وهو عبيد الله ابن دلهم الامام الكبير ابو الحسن وقد اشتملت الابيات على مسئلتين الاولى في الدرر والغرر ووجب كل شخص فطرته الى فقير واحد وقيل القايل الكرخي جاز دفعها الى فقيرين او اكثر قال الشيخ الوالد رحمه الله تعالى في الاول حتى لو فرقها لم يجز لان المنصوص عليه الاغنا في السوال كما في الحديث ولا يستغنى عنه بما دونه ذلك وفي الثانية الى فقيرين او اكثر وعبارة البيتين وجوز دفع
الكرخي تفريق صدقة شخص واحد على مساكين لان الاغنا يحصل بالمجموع انتهى وفي البحر ولم يتعرض في الكتاب يعني الكنز لجواز تفريق صدقة شخص على مساكين وظاهر ما في البيتين وفتح القدير ان المذهب المنع وان القايل بالجواز انما هو الكرخي وصحح الولوالجي رحمه الله تعالى وقاضيخان

وصاحب

وصاحب المحيط والبدايع بالجواز من غير ذكر خلاف فكان هو المذهب كتفريق الزكاة واما الحديث المامور فيه بالاغنا فيفيد الاولويه وقد نقل في التبيين الجواز من غير ذكر خلاف في باب الظهار انتهى والمراد بالحديث قوله عليه الصلاة والسلام فيما اخرجه الدارقطني والبيهقي بلفظ فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر وقال اغنوهم في هذا اليوم والمسئلة الثانية لو دفع فطرة جماعة الى مسكين واحد فانه يجوز من غير خلاف قال في الدرر ويجوز دفع ما يجب على جماعة الى فقير واحد ونقل في الاحكام عن الحجة والاولى دفع الكثير الى واحد لانه يشبه عطاء الكرام وفي البحر واما دفع صدقة جماعة الى مسكين واحد فلا خلاف في جوازه وفي التنوير وجاز دفع كل شخص فطرته الى مساكين على المذهب كما جاز دفع صدقة جماعة الى مسكين واحد بلا خلاف وفي النهر رايت بخط ثقة قال في مواهب الرحمن ويجوز دفع زكاة واحد لجمع ودفع في الصحيح

لواحد على الاصح فيهما والله الموفق

صدقة الفطر مع الكفاره ... تجوز للذمي بلا انكاره

النكاره الرجا كما في الصحاح اي النكر كما ذكره في القاموس وهو بالضم والانكار الجحود كما في وقد اشتمل البيت على مسئلة في المتون قال في التنوير لا تصرف الزكاة الى الذمي وجاز غيرها وغير العشر اليه وفي الكنز وصح غيرها الى الذمي قال في البحر اي وصح دفع غير الزكاة واجبا كان او تطوعا كصدقة الفطر والكفارات والمنذور لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الاية وخصت الزكاة بحديث الزكاة كما قدمنا بحديث معاذ وفيه خلاف ابي يوسف ولا يرد عليه العشر لان مصرفه مصرف الزكاة كما قدمناه فلا يدفع الى الذمي انتهى وفي مختصر المحيط والاسلام شرط في حق الزكاة والعشر بالاجماع ويجوز صرف صدقة الفطر والمنذور والكفارات الى فقير اهل الذمة وفي رواية عن ابي يوسف انه لا يجوز الا التطوع وفي الاحكام وقال ابو يوسف لا يجوز وهو قول الشافعي وروى عن ابي شيبة عن سعيد ابن جبير رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تتصدقوا الا على اهل دينكم فانزل الله تعالى ليس عليك هداهم الى قوله وما تنفقوا من خير يوف اليكم وانتم لا تظلمون فقال صلى الله عليه وسلم تصدقوا على اهل الاديان كلها وهو باطلاقه يتناول الزكاة لكن خرجت بحديث معاذ وهو قوله عليه الصلاة والسلام لمعاذ حين بعثه الى اليمن خذها من اغنيائهم وردها الى فقرائهم يعني المسلمين فالضمير في اغنيائهم راجع الى المسلمين بالاجماع لان الزكاة لا تجب على الكافر فكذا ضمير فقرائهم لئلا يختل النظم فان قيل هذا زيادة على النص وهو قوله تعالى انما الصدقات للفقرا وهو لا يجوز اجيب بانه مشهور تلقته الامه بالقبول فجاز الزيادة به وفي فوايد خواهر زاده اصله العام اذا خص منه البعض يجوز تخصيصه بخبر الواحد وفي قوله تعالى انما الصدقات للفقرا خص منه الحربي بقوله تعالى انما ينهاكم الله

عن الذين قاتلوكم الآية فيخص الذمي بقوله صلى الله عليه وسلم خذها من اغنيائهم وردها الى فقرائهم وفي الفتح انه خص منه الحربي بالاجماع مستندا الى الآية او ان حديث معاذ حديث مشهور يجوز الزيادة به على الكتاب انتهى وكذا العشر والخراج لا يجوز للذمي ايضا لان مصرفهما مصرف الزكاة فهما في حكمها وفي البحر بعد نقله ما ذكرنا من جواز دفع الفطرة والكفارات والنذور الى فقراء اهل الذمة قال والصرف في الكل الى فقراء المسلمين احب وقيد بالذمي لان جميع الصدقات فرضا كانت او واجبة او تطوعا لا تجوز للحربي اتفاقا كما في غاية البيان لقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين واطلقه فشمل المستامن وقد صرح به في النهاية وفي مختصر المحيط ولا يجوز صرف الكل الى الحربي بالاجماع انتهى فائدة لو دفع صدقته فطرة الى زوجة عبده جاز وان كانت نفقتها عليه كذا في البحر معزيا الى عمدة الفتاوى للصدر الشهيد

يجوز عن زكاة او كفارة ... والعشر والخراج دفع القيمة

ومثل ذا في حكمه الكفارة ... صدقة الفطر بلا نكارة

البيت الثاني غير محتاج اليه لما فيه من تكرار الكفارة ولو وضع مكانه المنظوم فان الحكم كذلك كما ستذكره لكان احسن

ومثل ذا في حكمه المنذور ... وصدقة الفطر كذا المذكور

جمعا وقد اشتمل البيتان على مسئلة جواز دفع القيمة في الكفارة والزكاة والعشر والخراج وصدقة الفطر قال في الخلاصة ويجوز دفع القيم من الزكوات والعشور والاخرجة والنذور والكفارات عندنا انتهى فقد زاد النذور ولم يذكر صدقة الفطر وفي مختصر المحيط ويجوز دفع القيم في الزكوات والعشر والخراج وصدقة الفطر ونحو ذلك خلافا للشافعي قال ابو حنيفة المالك مخير في اموال التجارة بين اخراج ربع عشر العين او القيمة تيسيرا وقال ابو يوسف ومحمد الواجب الاصلي هو العين والقيمة بدل عن العين انتهى وفي البحر عن معراج الدراية وظن بعض اصحابنا ان اداء القيمة بدل عن الواجب حتى لقب المسئلة بالابدال وليس كذلك فان المصير الى البدل لا يجوز الا عند عدم الاصل واداء القيمة مع وجود المنصوص عليه جائز عندنا وفي البدائع اختلف اصحابنا فعند الامام الواجب فيما عدا السوائم جزء من النصاب معنى لا صورة وعندهما صورة ومعنى لكن يجوز اقامة غيره مقامه معنى ويبتنى على هذا الاصل مسائل الجامع له مائتا قفيز حنطة تساوي مائتي درهم ولا مال له غيرها فان ادى من عينها يؤدي خمسة اقفزة بلا خلاف وان ادى قيمتها فعنده تعتبر القيمة يوم الوجوب بالزيادة والنقصان وعندهما في الفصلين تعتبر القيمة يوم الاداء واختلف على قوله في السوائم فقيل يوم الوجوب وقيل يوم الاداء احسب للاختلاف السابق وفي المحيط يعتبر في قيمة السوائم يوم الاداء بالاجماع وهو الاصح وذكر في الجامع لو نقصت الحنطة باصابتها حتى صارت قيمتها مائة فانه يؤدي

درهمين ونصفا بلا خلاف اذا اختار القيمة لانه هلك جزء من العين فسقط ما تعلق به من الواجب وان زادت في نفسها قيمة فالعبرة ليوم الوجوب انتهى فروع ويجوز اعطاء المنبهرجة عن الجياد والفضة عن المضروب والتبر عن المصوغ وان كان قيمة المصوغ اكثر في قول ابي حنيفة وان كان المدفوع اقل من قدر الواجب لكنه يساوي الواجب في القيمة لا يجوز الا عن قدره كذا في الخلاصة ولا يجوز دفع القيمة في الضحايا والهدايا والعتق لان معنى القربة اراقة الدم وذلك لا يتقوم وكذلك الاعتاق لان معنى القربة فيه اتلاف الملك ونفي الرق وذلك لا يتقوم كذا في غاية البيان ولا يخفى انه مقيد ببقاء النحر ايام النحر اما بعدها فيجوز دفع القيمة كما عرف في الاضحية كذا في البحر والله اعلم

والمد صاع قدره رطلان ... والمن مثله بلا نقصان

المد بضم الميم واسكان الدال المهملة على وزن قفل وجمعه امداد ومداد ومد مكيال وهو رطلان عندنا وعند العراقيين قال ابن قتيبة اما اهل الحجاز فلا اختلاف بينهم فيما اعلم ان المد رطل وثلث وقال القاضي عياض في كتابه المشارق المد رطل وثلث والصاع خمسة ارطال وثلث هذا قول اهل الحجاز وهو الصحيح انتهى وهو قول الشافعي وفي الهداية ولنا ما روي انه عليه الصلاة والسلام كان يتوضأ بالمد رطلين ويغتسل بالصاع ثمانية ارطال انتهى وفي شرح ابن امير حاج على المنية والمد ربع الصاع والصاع ثمانية ارطال بالبغدادي عند اهل العراق وبه اخذ ابو حنيفة فالمد حينئذ رطلان وخمسة ارطال وثلث رطل به عند اهل الحجاز وبه اخذ الصاحبان والائمة الثلاثة فالمد حينئذ رطل وثلث رطل ويونس الاول ما روى احمد وابو داود عن انس كان النبي صلى الله عليه وسلم يتوضأ باناء يسع رطلين وما اخرج الدارقطني عن انس من طريقين وعن عائشة من طريق وضعفها ببعض من فيها جرت السنة من رسول الله صلى الله عليه وسلم في الغسل من الجنابة بصاع ثمانية ارطال وفي الوضوء رطلان وهذا اللفظ عن عائشة رضي الله عنها انتهى والمد مقدار المد ويقال فيه المن قال في الصحاح المن مقصور الذي يوزن به والتثنية منوان والجمع امداد وهو افصح من المن انتهى

والصاع من ارطالنا ثمانية ... والرطل بالدرهم وزنه مائة

ثم ثلاثون بلا اشكال ... وان ترم معرفة المثقال

فانه قد جاء بالتحرير ... بوزن مائة من الشعير

في مختصر المحيط والصاع ثمانية ارطال وهو صاع عمر رضي الله عنه قال ابو يوسف والشافعي خمسة ارطال وثلث رطل وهو صاع المدينة انتهى وفي البحر تقديره بما ذكر يعني ثمانية ارطال مذهب ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف خمسة ارطال وثلث وبه قال الائمة الثلاثة

ومنهم من رفع الخلاف بينهم فان ابا يوسف لما حرر وجده خمسة وثلثا برطل اهل المدينة
وهو اكبر من اهل بغداد لانه ثلاثون استارا والبغدادي عشرون واذا قابلت ثمانية بالبغدادي بخمسة
وثلث بالمدني وجدهما سواء والاستار بكسر الهمزة اربعة مثاقيل ونصف انتهى وفي الاحكام
اعلم انه اختلف في الصاع فقال ابو حنيفة ومحمد ثمانية ارطال بالعراقي وقال ابو يوسف
خمسة ارطال ونصف وهو قول الشافعي وكل رطل عشرون استارا بكسر الهمزة والاستار
ستة دراهم ونصف لكن في البرجندي مختلف باختلاف الازمنة ففي زمانه كل استار
سبعة مثاقيل وبعض اهل الزمان ياخذون الاستار سبعة مثاقيل ودانقا واحدا والاستار
بالمثقال اربعة مثاقيل ونصف وقيل لا خلاف بينهم في الحقيقة لان الرطل كان في
زمن ابي حنيفة عشرين استارا وزاد في عصر ابي يوسف فصار ثلاثين استارا والاستار ستة
دراهم ونصف فاذا قابلت ثمانية ارطال على هذا الحساب بخمسة ارطال ونصف
تجد كل واحد منهما الفا واربعين درهما وقال في الينابيع وهذا غير سديد بل الصحيح
ان الاختلاف بينهم في الحقيقة انتهى لكن في التبيين ان القول بانه لا خلاف بينهم
اشبه لان محمدا لم يذكر في المسئلة خلاف ابي يوسف ولو كان فيه لذكره وهو اعرف
بمذهبهم انتهى والرطل بالكسر والفتح لغة وعن الاصمعي انه بالكسر الذي يوزن به او يكال
به كما في المغرب قال ابن امير حاج في شرح المنية والرطل مائة وثلاثون درهما وقيل مائة وثمانية
وعشرون درهما واربعة اسباع درهم انتهى وفي الدرر والرطل اثنا عشر اوقية والاوقية
اربعون درهما قال في الاحكام فيكون الرطل اربعمائة وثمانون درهما وقال ابو عبيد
ونريم مائة درهم وثمانية وعشرون درهما وزن سبعة انتهى والمثقال في الدرر هو عشرون
قيراطا والقيراط خمس شعيرات قال في الاحكام فيكون المثقال مائة شعيرة وهو المتعارف
في وزن اهل هراة الا ان المتعارف عند الحساب وعليه اهل سمرقند ان المثقال
ست وتسعون شعيرة والله الموفق

والدرهم اعتبره سبعينا ** شعيرة كل المحققينا
وخمسة قد حرروا القيراطا ** فافهم لها وحرر المناطا

سبعين مفعول اعتبره والالف للاطلاق كالف المحققين وكل بالرفع فاعل اعتبره وخمسة
مفعول حرروا وقدم للنظم في البحر والدرهم اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات
وهو المعتبر في الدراهم انتهى فيكون الدرهم على هذا سبعين شعيرة والاصل فيه ان الدراهم
كانت مختلفة في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وفي زمن ابي بكر وعمر رضي الله عنهما على
ثلاث مراتب فبعضها كان عشرين قيراطا مثل الدينار وبعضها كان اثنا عشر قيراطا وثلاثة
اخماس الدينار وبعضها عشرة قراريط نصف الدينار فالاول وزن عشرة من الدنانير والثالث

وزن ستة اي كل عشرة منه وزن ستة من الدنانير والثالث وزن خمسة اي كل عشرة
منه وزن خمسة من الدنانير فوقع التنازع بين الناس في الايفاء والاستيفاء فاخذ عمر
رضي الله عنه من كل نوع درهما فخلط ثلاثة دراهم متساوية فخرج كل درهم اربعة عشر
قيراطا فبقي العمل عليه الى يومنا هذا في كل شيء في الزكاة ونصاب السرقة والمهر وتقدير
الديات وذكر في المغرب ان هذا الجمع والضرب كان في عهد بني امية وذكر المرغيناني ان الدرهم
كان شبيه النواة وصار مدورا على عهد عمر رضي الله عنه فكتبوا عليه وعلى الدينار لا اله الا
الله محمد رسول الله وزاد ناصر الدولة ابن حمدان صلى الله عليه وسلم انتهى وفي الدرر اعلم
ان الدراهم قد كانت على عهد عمر رضي الله عنه مختلفة فمنها عشرة دراهم على وزن عشرة
مثاقيل وعشرة على ستة مثاقيل وعشرة على خمسة مثاقيل فاخذ من كل نوع ثلثا كيلا
تظهر الخصومة في الاخذ والاعطاء فثلث عشرة ثلاثة وثلث وثلث ستة اثنان وثلث خمسة
درهم وثلثان فالمجموع سبعة وان شئت فاجمع المجموع فيكون احدا وعشرين فثلث المجموع
سبعة ولذا سمي الدرهم وزن سبعة قال الشيخ الوالد رحمه الله تعالى صوابه مكان قوله
درهم مثقال وهو سبق قلم وقد بسط الكلام على ذلك في كتاب الاحكام كما هو دابه في كل
مقام واما القيراط ففي العناية اصله قراط بالتشديد لان جمعه القراريط فابدل من احد حرفي
التضعيف ياء انتهى وهو جزء من عشرين جزءا من المثقال او من اربعة عشر من الدراهم
وعلى كل هو وزن خمس شعيرات والاول مائة والثاني سبعون فائدة في الاحكام عن ابي بكر
ابن ابي شيبة في مصنفه عن كعب ان اول من ضرب الدينار والدرهم ادم عليه السلام
وقال لا تصح المعيشة الا بهما والله الموفق

حد الزيوف ما غدت منقوشه ** دراهما لكنها مغشوشه
ثم النبهرجة فيما يكتب ** دراهم في غير دار تضرب
اي دار سلطان وما قد موها ** بفضة فهو الستوقة انتهى

في المصباح زافت الدراهم كسرت وردئت ثم وصف بالمصدر فقيل درهم زيف مثل
فلس وفلوس وربما قيل زائف على الاصل قال بعضهم الزيوف هي المطلية بالزيبق المعقود
بمزاوجة الكبريت وكانت معروفة قبل زماننا وفي المغرب زافت عليه دراهمه اي
صارت مردودة عليه لغش فيها وقد زيفت اذا ردت ودرهم زيف وزائف
ودراهم زيوف وزيف وقيل هي دون البهرج في الرداءة لان الزيف ما يرده بيت
المال والبهرج ما يرده التجار وقياس المصدر الزيوف واما الزيافة فمن لغة الفقهاء
وقال ابو نصر الزيوف هي المغشوشة والنبهرج هي التي تضرب في غير دار الضرب
للسلطان والستوقة صفر مموه قال ابو حفص الزيوف ما زيفه بيت المال والنبهرج

ما يرده التجار والستوقة فارسي معرب انتهى والاصل سه تاقه اى على ثلاثة طاقات
طاقان فضة وطاق في الوسط من صفر ونحوه يدل عليه ما وجدته بخط الشيخ الوالد رحمه
الله تعالى معزيا الى الخزانة قال ستوقة فارسي معرب سه تاقه وهو ان يكون الطاق الاعلى
والاسفل فضة بينهما صفر انتهى وفي الصحاح البهرج الباطل والردى من الشى وهو معرب
يقال درهم بهرج ودرهم ستوق وستوق اى زيف بهرج وكل ما كان على هذا المثال فهو
مفتوح الاول الا اربعة احرف جاءت نوادر وهى سبوح وقدوس وذروح وستوق فانها
تضم وتفتح انتهى وفي انفع الوسائل واما تفسير الدراهم النبهرجة والزيوف والستوقة
فذكر في الصحاح قال النبهرج الباطل والردى من الشى وهو معروف وقال في المغرب
النبهرج الدرهم الذى فضته ردية وعن ابن الاعرابى انه المبطل السكة وقد استعير لكل
ردى باطل وعن اللحيانى درهم مبهرج اى نبهرج وطرحه بالنون الا ان هذه عبارة
المغرب والزيوف المردودة يقال زافت عليه دراهمه لغش فيها وقد زيفت اذا ردت
ودرهم زيف ودراهم زيوف وزيف وقيل هى دون البهرج في الرداءة لان الزيف
ما يرده بيت المال والبهرج ما يرده التجار والستوق بالفتح اردا من البهرج وعن الكرخى
الستوق عندهم ما كان النحاس هو الغالب الاكثر وفي الرسالة اليوسفية البهرجة
اذا غلبها النحاس لم تؤخذ واما الستوقة فحرام اخذها لانها فلوس هذه عبارة المغرب
وحاصل ما قالوه في تفسير الزيوف والنبهرجة والستوقة ان الزيوف اجود من الكل
وبعد الزيوف النبهرجة وبعدها الستوقة فتكون الزيوف بمنزلة الدراهم الذى يقبلها
بعض الصيارف دون والنبهرجة ما يردها الصيارف وهى التى تسمى مغيرة ولكن الفضة
فيها اكثر والستوقة بمنزلة الدراهم الزغل وهى التى نحاسها اكثر من فضتها انتهى ولا
يخفى حسن ترتيب الناظم لها في الذكر كما لا يخفى وفي قضاء شرح الجامع قال الزيف
ما زيفه بيت المال اى رده والنبهرج ما يرده التجار والستوق بالفتح اردا من
النبهرج انتهى والله الموفق **من كتاب الصوم** ذكره بعد الزكاة لاقترانها
به في ايات كثيرة وهو لغة مطلق الامساك وفي القاموس انه الامساك عن
الطعام والشراب والنكاح والصمت والسير كما بسط قال الله تعالى حكاية عن مريم
عليها السلام انى نذرت للرحمن صوما فلن اكلم اليوم انسيا اى صمتا وسكوتا وكان
ذلك مشروعا في دينهم وفي البحر ولو قال كتاب الصيام لكان اولى لما في الفتاوى
الظهيرية ولو قال لله على صوم فعليه صوم يوم واحد ولو قال فعلى صيام فثلاثة
ايام كما في قوله تعالى ففدية من صيام انتهى وشرعا هو ترك الاكل والشرب والجماع
من الصبح الى الغروب بنية من اهله قال في البحر الصوم في الشرع هو الامساك

اى صارت مردودة عليه

وزائفة

الفراد

عن المفطرات الثلاث حقيقة او حكما في وقت مخصوص من شخص مخصوص مع النية
وانما فسرنا الترك بالامساك المذكور في كلام القدورى ليكون فعل المكلف لانه
لا تكليف الا بفعل حتى قالوا ان المكلف به في النهى كف النفس لا ترك الفعل
لانه لا تكليف الا بمقدور والمعدوم غير مقدور لان تفسير القادر يعنى ان شاء
فعل وان لم يشأ لم يفعل لا وان شاء ترك وتمامه في تحرير الاصول وقلنا حقيقة
وحكما ليدخل من افطر ناسيا فانه صائم حكما واختص الصوم باليوم لتعذر الوصال
للنهى عنه وكونه على خلاف العادة وعليه مبنى العبادة اذا ترك الاكل بالليل معتاد
واشترط النية لتمييز العبادة عن العادة والمراد بالاهل من اجتمعت فيه شروط
الصحة وهى ثلاثة الاسلام والطهارة عن الحيض والنفاس والنية واقتصر في فتح
القدير على ما عدا الاول لان الكافر لا نية له فخرج باشتراطها ولم يجعلوا العقل
والافاقة شرطين للصحة لان من نوى الصوم من الليل ثم جن بالنهار او اغمى عليه
يصح صومه في ذلك اليوم وانما لم يصح في اليوم الثانى لعدم النية لانها من المجنون
والمغمى عليه لا تتصور لا لعدم اهلية الاداء واما البلوغ فليس من شرط الصحة لصحته
من الصبى العاقل ولهذا يثاب عليه وزاد في فتح القدير العلم بالوجوب او الكون في دار
الاسلام لان الحربى اذا اسلم في دار الحرب ولم يعلم بفرضية رمضان ثم علم ليس عليه
قضاء ما مضى انتهى وبيان شروط وجوبه وشروط وجوب ادائه وبيان سببه وحكمه
مفصل في كتب المذهب فلا نأخذ بذكرها اذيال الاطالة ونكسوا الكتاب السآمة
والملالة والله الموفق

لو اسر العدو شخصا صايما … عشر سنين قدر ما اقاما
في دار حرب ثم بعد ما ظهر … بانه قد صام الاشهر العشر
جميعها قبل دخول الوقت … فعلما ونا لهذا تفتى
بان يقضى لشهر واحد … لانه في السنة التى بدى
فيها لصوم الشهر قد تبينا … بانه قبل زمان عينا
له وصار صومه في الثانية … قضا شهر صامه في الماضية
اعنى بها الاولى وهكذا الى … اخر تلك الاشهر الذى تلا
كان قضا للذى تقدما … في السنة الاولى على ما علما

الفرد جمع غرة وهو الوتيك او غرة وهى بياض في جبهة الفرس فوق الدرهم والمراد انه
ظهر انه صام عن الاشهر العشر في السنين العشر التى هى كالغرر لسنواتها اياما
قبل دخول وقتها وبدى بالبناء للمفعول وبالو بانه زايره وضمير انه لصوم الشهر

وقد اشتملت الابيات على مسئلة في البحر ولو صام بالتحري سنين كثيرة ثم تبين انه صام
في كل سنة قبل شهر رمضان فهل يجوز صومه في الثانية عن الاولى وفي الثالثة
عن الثانية وفي الرابعة عن الثالثة قيل يجوز وقيل لا يجوز انتهى وفي مختصر المحيط
فلو صام في دار الحرب قبل رمضان سنين لا يجوز صوم السنة الاولى بالاتفاق
ويجوز الثانية قضاء عن الاولى والثالثة قضاء عن الثانية عند بعضهم ولا
يجب عليه الاقضاء السنة الاخيرة وعن بعضهم لا يجوز من القضاء لعدم التعيين
قال الفقيه ابو جعفر ان نوى صوم رمضان فيها يجوز من القضاء ان نوى عن السنة
مفسرا لا يجوز وهو الاصح انتهى وذكر في البحر لهذه المسئلة تفصيلا اخر حيث
قال الاسير في دار الحرب اذا اشتبه عليه رمضان فتحرى وصام شهرا عن رمضان
لا يخلو اما ان يوافق او لا بالتقديم او بالتاخير فان وافق جاز وان تقدم لم يجز
وان تاخر فان وافق شوال يجوز بشرط موافقة الشهرين في العدد وتعيين النية
وتبييتها ولا يشترط نية القضاء في الصحيح فان كان كل منهما كاملا قضى يوما يوما
واحدا لاجل يوم الفطر وان رمضان كاملا وشوال ناقصا قضى يومين يوما لاجل يوم
العيد ويوما لاجل النقصان وعلى العكس لا شيء عليه وان وافق صومه هلال ذي الحجة
فان كان رمضان كاملا وذي الحجة كاملا قضى اربعة ايام يوم النحر وايام التشريق
وان كان رمضان كاملا وذي الحجة ناقصا خمسة ايام وعلى عكسه قضى ثلاثة ايام ٢ قضى
وان وافق صومه شهرا اخر سوى هذين الشهرين فان كان الشهران كاملين او ناقصين
او كان رمضان ناقصا والاخر كاملا فلا شيء عليه وعلى عكسه قضى يوما انتهى وفي مختصر
المحيط ولو اشتبه على المحبوس شهر رمضان فصام متحريا جاز ان كان بعده ونوى من
الليل سوى يوم العيد وايام التشريق لانه قضى ما عليه في وقته ولا يجوز قبله لانه
اداه قبل الوجوب وفي الخلاصة اذا اشتبه على الاسير المسلم في دار الحرب شهر رمضان
فتحرى شهرا وصامه ان كان هذا الشهر قبل رمضان لا يجوز وان وافق رمضان
يجوز وكذا ان كان بعد رمضان انتهى ولم يصرح الناظم بالتحري في هذه المسئلة
لاستواء الحكم مع عدمه على ما يظهر مما ذكرناه من العبارات والله الموفق **من**
كتاب النكاح النكاح في اللغة حقيقة في الوطء مجاز في العقد وعليه
مشايخنا وفي الشرع هو عقد موضوع لملك المتعة اي حل استمتاع الرجل بالمراة
وبقية الكلام مبسوط في المطولات وفي الاحكام للشيخ الوالد رحمه الله تعالى اعلم
ان شروعية النكاح تعلق البقاء المقدر في العلم الازلي على الوجه الاكمل والا فيمكن
بقاء النوع بالوطء على غير الوجه المشروع لكنه مستلزم للتظالم والسفك وضياع

الانساب بخلافه على الوجه المشروع وشرطه الخاص به سماع اثنين بوصف خاص يذكر واما
طيه فمن الشروط العامة وتختلف بحسب الاشياء والاحكام كمحلية المبيع للبيع
والانثى للنكاح وشرطه الذي يخصه الاهلية بالعقل والبلوغ وينبغي ان يزاد في الولي
لا في الزوج والزوجة ولا في متولي العقد فان تزويج الصغير والصغيرة جائز وتوكيل
الصبي الذي يعقل العقد جائز عندنا في البيع فصحته هنا اولى لانه محض سفير
واما الحرية فشرط النفاذ بلا اذن احد وركنه الجزء المقيد في التعريف اي الايجاب
والقبول وحكمه حكم استمتاع كل منهما بالاخر على الحد الماذون فيه شرعا فخرج
الوطء في الدبر وحرمة المصاهرة وقد بسط الكلام على بيان اصله من كونه فرضا
اوسنة الى غير ذلك سالكا فيه احسن المسالك والله اعلم

والزوج لو قبل بنت زوجته ... او عكسه وكان ذا بشهوته
ان كان سن البنت تسعا يحرم ... عليه امها كما قد حكموا
وان تكن في سن سبع ضخمه ... ايضا فقل في هذه بالحرمه

قبل مشدد من التقبيل وهو معروف وقوله وعكسه اي لو قبلت الزوجة ابن زوجها
وذا اي التقبيل بشهوته اي شهوة من قبل من قبله وقد اشتملت الابيات على
ثلاث مسايل الاولى لو قبل الزوج بنت زوجته بشهوته وكان عمرها تسع سنين
تحرم امها عليه والثانية لو قبلت الزوجة ابن زوجها بشهوة يحرم عليها ابوه
والثالثة ان البنت اذا كانت بنت سبع ضخمة حكمها ما ذكر في الاولى والثانية
تعرضوا لذكرها في متون المذهب باصل وهو ان المس بشهوة يحرم الاصول والفروع
اي بدون حايل او بحايل رقيق لا يمنع حرارة البدن الى اليد كما في الفتح خلافا
لظاهر الذخيرة في جعل ذلك على المقنعة يحرم ايضا لحملهم قوله المقنعة
الرقيقة ثم لا فرق بين العمد والخطا والنسيان والاكراه حتى لو ايقظ زوجته
ليجامعها فوصلت يده الى بنته فقرصها بشهوة وهي ممن تشتهى يظن انها
امها حرمت عليه الام موبدة وذلك ان تصورها من جانبها بان ايقظته
هي كذلك فقرصت ابنه من غيرها كذا في الفتح ثم المس لا يتقيد بموضع من بدنها
الا الشعر فانه اختلف فيه قال في الخانية بعدمها فيه ونقل عن الكيسانيات
ثبوتها ورجح بانه من بدنها من وجه دون وجه فتثبت الحرمة احتياطا كحرمة
النظر اليه من الاجنبية ولذا جزم في المحيط بثبوتها وفصل في الخلاصة
بان ما على الراس كالبدن بخلاف المسترسل ثم ان وجود الشهوة كما في الخانية
فزاد في الخلاصة في عدم تصديقه ان ياخذ ثديها او يركب عليها وتقبل الشهادة

على الاقرار بالمس بالشهوة وعلى الاقرار بالتقبيل بالشهوة وهل تقبل على نفس اللمس والتقبيل عن شهوة اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا تقبل واختاره ابن الفضل لانها امر باطن لا يوقف عليها في الجملة اما تحريك العضو وانار اخرى ممن لا يتحرك عضوه كذا في الذخيره والمختار القبول كما في التجنيس وفي الفتح وثبوت الحرمة بلمسه مشروط بان يصدقها او يقع في اكبر رايه صدقها وعلى هذا ينبغي ان يقال في مسه اياها لا تحرم على ابيه الا ان يصدقاه او يغلب على ظنهما صدقه ثم رايت عن ابي يوسف ما يفيد ذلك انتهى وفي الجوهره لو مس او قبل وقال لم اشته صدق الا اذا كان المس على الفرج والتقبيل على الفم انتهى وتحرر في فتح القدير وقال الا انه يتراى على هذا ان الخد ملحق بالفم انتهى وفي الخلاصة الصبي المراهق كالبالغ في حرمة المصاهره انتهى واعلم ان حد الشهوة مختلف فيه قيل ان يميل قلبه ويشتهي ان يواقعها وجزم به في الخزانة وقيل لا بد ان ينتشر آلته ان لم تكن منتشره او تزداد انتشارا ان كانت منتشره وقيل حدها ان يشتهي بقلبه ان يكن مشتهيا او يزداد ان كان مشتهيا ولا يشترط انتشار الالة وصححه في المحيط والتحفه وفي غاية البيان وعليه الاعتماد وصحح الاول في الهدايه وفي الخلاصة وعليه الفتوى ثم قال ابو القاسم الصفار ان كان لا يشتهي بقلبه لكبر سنه فان حسا مقدار لو كان شابا تنتشر آلته تثبت حرمة المصاهره كما في الظهيرية وحد الشهوه من النسا ان تشتهي بقلبها وتتلذذ بالمس ذكره الياس في شرح النقايه قال الشيخ الوالد رحمه الله تعالى وقد ذكر لنا شيخنا العلامه احمد الشوبري في درسه بالشيخونيه بمصر لما كنت معيدا له في قراءة الهدايه بمحضر عظيم من افاضل الجامع الازهر انه فتش على هذه فلم يقف على غير نقل الياس المذكور وقد ظفرت بنحو ذلك بحثا للعلامه ابن الهمام في الفتح وعبارته ولم يحد الحد المحرم منها في حق المراة ولعله تحرك القلب على وجه يشوش الخاطر انتهى وفي جامع الفتاوى صبي قبلته امراة ابيه او على العكس بشهوة قال رايت رواية منصوصة عن الفقيه ابي جعفر ان كان الصبي يعقل الجماع تثبت حرمة المصاهره والا فلا وكذا بنت المراة الصغيره قبلت زوج امها بشهوة او على العكس ان كانت بنت خمس سنين لا تثبت الحرمه وفي بنت تسع تثبت وكذا في بنت سبع ان كانت ضخمه مشتهاة والا فلا انتهى والمسئلة الثالثة اعلم انهم اختلفوا في حد البنت المشتهاة فما في غالب متون المذهب ان ما دون تسع سنين ليست مشتهاة وبه يفتى كما في الملتقى وهو المختار كما في البزازية فافاد انه لا فرق بين ان تكون سمينة ولا وفي المحيط ولا يفتى في بنت سبع او ثمان بالحرمة الا اذا بالغ السايل

وقال انها حلت لجنبين يفتى بالحرمه انتهى وتمام هذه المباحث مبسوط في الاحكام بما لا مزيد عليه من الكلام والذي تحرر لنا ان ما مشى عليه الناظم هو المفتى به المختار ولم يتعرض لحد الصبي الذي تشتهيه المراة وفي القنيه صبي مسته امراة بشهوة فان كان ابن خمس سنين لم يكن مشتهى للنسا فلا تثبت حرمة المصاهره وقال في ابن ست او سبع تثبت حرمة المصاهره وبرمز ظهير الدين المرغيناني صبي قبلته امراة ابيه او على العكس بشهوة قال رايت رواية منصوصة عن الفقيه ابي جعفر ان كان الصبي يعقل الجماع تثبت حرمة المصاهره والا فلا ولو ادخلت ذكر الصبي في فرجها تثبت ولو قبل المجنون ام امراته بشهوة او البكر ان بنته تحرم انتهى واعلم انه لو قارن اللمس الانزال قيل تثبت به الحرمه والصحيح المختار انه لا تثبت وهو اختيار السرخسي والبزدوي وصححه صاحب الهدايه لانه تبين انه ليس مفضيا الى الوطي وكذا قال في الذخيره الاصح ان وطي المراة في الدبر لا تثبت به حرمة المصاهرة لانه ليس بمحل الحرث فلا تفضي الى الولد قال في غاية البيان سواء كان الوطي في الدبر بصبي او امراة وعليه الفتوى كما في الواقعات وبه جزم في الخانية في الاحكام ولله ولي الانعام

لو خطب المراة ثم انفقا … دراهما صاح ولم يتفقا
على الزواج ثم رام لو رجع … بذاك قالوا ان على هذا الطمع
انفق في الاصح ليس يرجع … ومنهم من قال لا يمتنع
رجوعه تزوجته ام لا … لان ذاك رشوة ما جلا
لكنه ان شرط التزويج في … انفاقه يرجع بلا توقف

صرف الدراهم لضرورة البيت ولو في لو رجع مصدرية وعلامتها ان تصلح في موضعها ان كقوله تعالى يود احدكم لو يعمر ولا تحتاج الى جواب ولم يذكر الجمهور ان لو تكون مصدرية وذكر ذلك الفرا وابو علي والتبريزي وابو البقا وتبعهم ابن مالك وقوله ان على الى انكاره على وفي الاصح متعلق بليس يرجع مقدما عليه وقد اشتملت الابيات على مسئلة فيها تفصيل وهي في جامع الفتاوى وعبارته رجل اعطى معتدة الغير نفقة على طمع ان يتزوجها فابت ان يزوجها ان شرط في الانفاق التزويج رجع عليها بما انفق وان لم يشرط لكن انفق على هذا الطمع اختلف المشايخ قال الصدر الشهيد انه لا يرجع وقال ظهير الدين يرجع وان زوجت نفسها منه انتهى وفي فصول العمادي قال لمعتدة غيره انفق عليك ما دمت في العدة على ان تزوجيني نفسك اذا انقضت عدتك ورضيت به المراة فانفق عليها

حتى انقضت عدتها كان له ان يرجع بما انفق زوجت نفسها منه او لم تزوج
كذا ذكر الفضلي في فتاواه وعن بعض المشايخ ان الزوج انما يرجع عليها اذا
شرط الرجوع عند الانفاق بان قال انفق عليك بشرط ان تزوجي نفسك مني
فان لم تفعلي ارجع عليك بما انفق وان لم تزوج نفسها منه يرجع عليها
بما انفق شرط الرجوع عند الانفاق او لم يشرط هذا انفق عليها بشرط التزوج
اما لو انفق من غير هذا الشرط ولكن علم عرفا بانه ينفق بشرط التزوج اختلف
المشايخ فيه منهم من قال يرجع على قياس ما ذكره الفضلي لان المعروف كالمشروط
وهو الاشبه عندنا وقال الصدر الشهيد الصحيح انه لا يرجع وذكر في شهادات الجامع
في فتاواه اذا اعطى معتدة من غيره نفقة حتى تزوج نفسها منه اذا انقضت
عدتها فزوجت نفسها من غيره له ان يسترد ما اعطاها من نفقة العدة ولا
يشكل ان في القرض يرجع وفي الهبة لا يرجع بعد الاستهلاك وهذه الصورة
تحتمل الهبة غير ان القول قول الزوج في انه قرض فان ادعت الهبة يحلف الزوج
على دعواها فان نكل لا شيء له وان حلف وقال نويت به القرض فلو زوجت نفسها
مني احتسب من مهرها يصدق وتؤمر هي بردها قبضت وفي فتاوى قارى الهداية
سئل عن شخص انفق على امراة نفقة مدة اشهر ليتزوجها ثم بدا له ان لا يتزوجها
وتزوجت هي بغير رضاه فهل له الرجوع عليها بما انفقه من كلا الصورتين واذا
كان هذا الرجل يرسل النفقة لها على يد جاريتها وجحدت المراة وصول ذلك اليها
والاذن لها في الارسال واقام الرجل بينة شهدت ان الجارية كانت تاخذ منه
كل يوم كذا دراهم فما الحكم في ذلك اجاب ان شرط في الانفاق التزوج فلم يتزوجها
رجع عليها وان لم يشترط ولكن انفق على هذا الطمع الاصح انه لا يرجع ومن
المشايخ من يختار انه يرجع تزوجته ام لا لانه رشوة وهذا اذا دفع اليها دراهم
لتنفقها على نفسها اما اذا اكل معها لا يرجع عليها بشيء والقول قولها مع يمينها انها
لم تاذن له في الارسال ولا وصل اليها شيء واذا اقام بينته على الامة انها
قبضت منه ذلك ان كان قايما في يد الامة اخذ منها والا طالبها به بعد عتقها
انتهى وفي الخلاصة رجل انفق على معتدة الغير على طمع ان يتزوجها اذا انقضت
عدتها فلما انقضت عدتها ابت ان تتزوجه ان شرط في الانفاق التزوج يرجع
عليها بما انفق زوجت نفسها ام لا ذكره الصدر الشهيد والصحيح انه لا يرجع
لو زوجت نفسها وان لم يشترط لكن انفق على الطمع اختلف المتاخرون فيه
والاصح انه لا يرجع كذا قال الصدر الشهيد وقال الشيخ الامام الاستاذ الاصح

انه يرجع عليها زوجت نفسها او لم تزوج لانها رشوة وكذا اختار في المحيط وهذا
اذا دفع الدراهم اليها لتنفق على نفسها اما اذا اكلت معه لا يرجع عليها بشيء وفي طعام
الاباحة بان اكلت في بيته لا يرجع عليها بالاتفاق وفي هبة القنية ولو انفق
على معتدة الغير على طمع ان يتزوجها بعد عدتها فابت ان يتزوجها فان شرط في
الانفاق التزوج يرجع بما انفق والا فالاصح انه لا يرجع كذا قال الصدر الشهيد
وقال الاستاذ قاضيخان الاصح انه يرجع عليها زوجت نفسها او لم تزوج
لانها رشوة ولو اكلت معه لا يرجع بشيء وفي جامع الفصولين انفق على معتدة
غيره على ان يتزوجها بعد العدة ورضيت به فله ان يرجع بما انفق زوجت نفسها
منه او لا وقيل انما يرجع لو شرط الرجوع بان قال انفق عليك بشرط ان تزوجي
نفسك مني والا فارجع عليك بما انفق يرجع لو لم يتزوج لا لو تزوجت سواء
شرط الرجوع او لا هذا لو انفق بشرط التزوج واما لو انفق بلا شرط ولكن علم
عرف انه ينفق بشرط التزوج قيل يرجع وهو الاشبه اذ المعروف كالمشروط
وقيل الصحيح انه لا يرجع وفي العدة الاصح انه لا يرجع وقال ظهير الدين المرغيناني
الاصح انه يرجع تزوجته او لا لانه رشوة وهذا لو دفع الدراهم اليها لتنفق
على نفسها اما لو اكلت معه لا يرجع ولو قال اعمل في كرمي هذه السنة حتى ازوجك
بنتي فعمل فلم يزوجها منه قيل يجب اجر مثل عمله وهو الاشبه وقيل لا وكذا لو
اختلف فيها لو عمل بلا شرط الاب ولكن علم انه انما يعمل طمعا في التزوج وعلى
هذا لو قال رجل لاخر اعمل معي حتى افعل في حقك كذا ففعل ولو خطب بنته
وبعث اليها هدايا ولم يزوجها منه الاب قالوا ما بعث مهرا وهو قايم او هالك
وكذا كل ما بعث هدية وهو قايم واما المتلف فلا شيء له فيه قالت لزوجها انفق على
مماليكي من مهري فانفق فقالت لا احتسب من مهري لانك استخدمتهم يحسب
من المهر ما انفق عليهم بالمعروف انتهى وفي القنية برمز الذخيرة بعث هدايا
الى خطيبة ابنه ثم مات الابن قبل الزفاف يرجع الاب بالقايم منها دون الهالك
وان بعث الهدايا من مال الابن برضاه لا يرجع الى اخر ما بسط من الفروع المناسبة
لهذا البحث فتحرر لنا انه اذا انفق على معتدة الغير ولم تتزوجه سواء شرط الرجوع
او لا ان شرط التزوج يرجع عليها بما انفق كما سبق عن جامع الفصولين وذكر ناقلا عن
فصول العمادي انه الاصح وقد صحح قول الناظم بلا توقف وان لم يشترط التزوج
لكنه على طمعه فقد اختلف التصحيح في ذلك كما ذكرنا عن جامع الفصولين

والله الموفق

خطب زوجة وكانت ساكنة … في بيت زوج اختها وقاطنة
فمنذ ما طلبها التزوج منع … زوج اختها تسليمها حتى دفع
هنالك الزوج له دراهما … ثم تزوج وصار عازما
ان ياخذ الدراهم الذي دفع … لزوج اختها فذاك ما امتنع
لان تلك رشوة فلا يحل … لذاك اخذها على ما قد نقل

القاطنة المقيمة والتي دفع اي دفعها فذاك اي اخذه تلك الدراهم المدفوعة لذلك لذاك اي زوج اختها وقد اشتملت الابيات على مسئلة في الخانية وعبارتها رجل خطب امراة وهي تسكن في بيت اختها زوج اختها لا يرضى بنكاح هذا الرجل الا ان يدفع اليه دراهم فدفع الخاطب اليه دراهم وتزوجها كان للزوج ان يسترد ما دفع اليه لانه رشوة وفي الخلاصة رجل خطب امراة وهي في بيت زوج اختها فابى ان يدفعها حتى يدفع اليه دراهم فدفع فتزوج يرجع بما دفع اليه من الدراهم لانها رشوة وفي منية القنية خطب امراة في بيت اخيها فابى ان يدفعها حتى تدفع اليه دراهم فدفع وتزوجها يرجع بما دفع لانها رشوة وفي مفتاح السعادة رجل خطب امراة في بيت اخيها فابى ان يدفعها اليه حتى يدفع اليه دراهم فدفع وتزوج رجع بما دفع لانها رشوة انتهى وفي مجمع المنتخبات رجل خطب امراة في بيت اخيها فابى ان يدفعها حتى يدفع اليه دراهم وتزوجها يرجع اليه ما دفع لانه رشوة انتهى وفي جامع الفتاوى وقد يجري بين التراكمة اليوم ورسم من اللفظ الاول فيعرفهم اجابة للخاطب بالوعد بعقد النكاح ومن اللفظ الثاني استمرار اوليا المراة على ذلك الوعد وقد يعطي الخاطب في هذه الحالة فرسا يسمونها بشلق يعني حق التربية ويكون ذلك لابيها ويعطي ثوبا يسمونه سدلك يعني حق الارضاع ويكون لامها ويعطي شيا اخر يسمونه اغرلق ويكون ذلك لاخيها وكذلك يعطي ولي البنت للخاطب اثوابا ولاقاربه يسمونها يداش وذلك على وجه المكافات واظهار الرضا بالقرابة النسبية وكل من الجانبين لا يدفع ما يدفع من الدراهم والحيوان والاثواب الا بشرط جريان العقد بينهما في المستقبل فهل ينعقد النكاح بينهما باللفظين المذكورين وهل لكل من الجانبين ان يرجع بما يدفعه بعد جريان العقد واتمام المهر وقبله بانفساخ العزايم الجواب انه لا ينعقد النكاح باللفظين المذكورين وكلما يرسله الخاطب الى البنت او المراة المخطوبة من طعام يتسارع اليه الفساد فهدية مطلقة ليس له ولاية الرجوع في ذلك … وما سوى ذلك فهديه مقيدة بشرط جريان العقد بينهما في المستقبل والمعلق بالشرط كالمنجز عند وقوعه فلا يمكن الرجوع

والمفهوم م

الخاطب م

٢ المراة م

بعد جريان العقد واستحصال المقصود واما قبل ذلك فلكل واحد من الطرفين ولاية الرجوع بعين المدفوع ان كان قايما او بقيمته ان كان هالكا لان ذلك بمنزلة المقبوض على سوم الشرا هكذا اجاب فقهاء الشام وفي الفتاوى الظهيرية من دفع الى ولي المراة من المال يقال له اغرلق وقفتا للق فله ان يرجع عليهم ولو دفع الى الاجنبي لا يجوز لانه كان اجرا له بمقابلة سعيه وذكر الشيخ قوام الدين في شرح الهداية رجل اهدى شيا لاحد من اقربا المراة ان كان على رسم الاجارات الشرعي لا يسترد بعد الفسخ ولا يضمن الهالك والضيافة من الطرفين تبرع والهبة الجارية بينهما كذلك ومثل ذلك في مجمع المنتخبات وغيره والحاصل انه متى ما عددناه رشوة كان له الرجوع ومتى ما عددناه به كالدفع للاجنبي فلا رجوع والله الموفق …

لو ادعى نكاحها فشهدا … ذا على اقرارها فيما بدا
فاقبل كما في الغصب اما لو شهد … احدذين بنكاح قد عقد
وشهد الثاني على الاقرار … فلا وفي ذا الحكم غصب جاري

قوله ذا اي اشارة الى الشاهدين وقوله فلا اي يقبل والاشارة بذا الى عدم القبول في شهادة احدهما بالنكاح والاخر بالاقرار اي وكذا لو شهد احدهما بالغصب وقد اشتملت الابيات على اربع مسايل الاولى لو ادعى الزوج العقد وشهدا على اقرارها تقبل الثانية على الاقرار به تقبل ايضا الثالثة لو شهد احدهما بالعقد والاخر بالاقرار به لا تقبل الرابعة اذا شهد احدهما على الاقرار بالغصب والاخر على فعل الغصب لا تقبل وكلها في جامع الفصولين وعبارته ادعى نكاحها وشهدا باقرارها بنكاح تقبل كما في الغصب ولو شهد احدهما بنكاح والاخر باقراره لا تقبل كغصب وفي الخلاصة لو شهد احدهما على الغصب والاخر على الاقرار بالغصب لا تقبل ولو ادعى هو الغصب وشهد الشهود على الاقرار بالغصب تقبل وفي جامع الفصولين لو اختلف الشاهدان في زمان او مكان او انشا او اقرار بان شهد احدهما على الانشا والاخر على الاقرار فان كان هذا الاختلاف في الفعل حقيقة وحكما يعني في تصريف فعل كجناية وغصب او في قول يلحق بالفعل كنكاح لتضمنه فعلا وهو احضار الشهود يمنع قبول الشهادة وان كان الاختلاف في قول محض بيع وطلاق واقرار وابرا وتحرير او في فعل يلحق بالقول وهو القرض لا يمنع القبول وان كان القرض لا يتم الا بالفعل وهو التسليم لان ذلك محمول على قول المقرض اقرضتك فصار كطلاق وتحرير وبيع الى اخر عبارته …

كل مكان جرت الوكالة … فيه اجز ايضاح لا محالة

ان ولی الطفل فیہ ينتصب ٭ خصما عن الحق الذی لہ یجب ٭
فانتصب الولی فی التفریق ٭ بالجب والعنة والتعلیق ٭
وبخیار البلوغ ینتصب ٭ وعدم الکفاءة لحفظہ تقصب ٭
لا باللعان فاصغ للکلام ٭ وبابائہ عن الاسلام ٭

لا محالہ ای لابد کما فی الصحاح والجب استیصال الذکر سواء کان مع الخصیتین او بدونہما کما فی البرجندی وغیرہ والعنة اسم من العنین وہو الذی لا یقدر علی اتیان النساء والتعلیق ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة اخری یتصور فی ولی القاصرة اذا علق زوجہا البالغ طلاقہا علی شیء فان لولیہا ان یخاصمہ معہ عند وجود المعلق علیہ لا فی ولی الطفل اذ لا یتاتی منہ تعلیق فعلم ان المراد من الطفل اعم من الذکر والانثی ویساعدہ قول الصحاح الطفل المولود اذ ظاہر شمولہ لہما وقد اشتملت الابیات علی مسئلة فی الاشباہ والنظائر معزیا الی المحیط وعبارتہ کل موضع تجری فیہ الوکالة فان الولی ینتصب خصما عن الصغیر فیہ وما لا فلا فینتصب عنہ فی التفریق بسبب الجب وخیار البلوغ وعدم الکفاءة ولا ینتصب عنہ فی التفریق بالاباء عن الاسلام واللعان انتہی وفی مختصر محیط السرخسی للامام البخاری کبیرة وجدت زوجہا الصغیر مجبوبا فرق بینہما ویخاصم عنہ ابوہ وجدہ ان لم یکن لہ اب او وصی اب او جد فان لم یکن خصم نصب القاضی عنہ خصما فان اتی بحجة من رضا وغیرہ یبطل حقہا ولا یفرق وکذا لو کانت معتوہة فان کانت صغیرة لم یفرق بطلب ولیہا بل تؤخر الفرقة الی بلوغہا ولو ادرکت ولہا خیار البلوغ والزوج صغیر یفرق اذا طلبت ولو تزوجت امراة غیر کفوٴہا فوکل بالخصومة مع اولیائہا وغاب یفرق القاضی بطلب الاولیاء صبی نصرانی زوجہ ابوہ امراة نصرانیة کبیرة فاسلمت لم یفرق حتی یعرف الغلام الاسلام فیعرض علیہ فان ابی یفرق ولو اسلمت ہی وزوجہا نصرانی کبیر فوکل من یخاصم وغاب لم یفرق معتوہ لا یرجی برؤہ ابواہ نصرانیان زوجہ ابوہ نصرانیة فاسلمت یعرض الاسلام علی ابویہ فان اسلما او احدہما والا فرق بینہما فان مات الوالدان جعل لہ خصما ثم یفرق واذا التعن الزوجان فلم یفرق بینہما حتی صار معتوہا یفرق بینہما ولو لاعن احدہما ثم جن الاخر لم یفرق بینہما فان زنت او قذفت فحدت او قذف الرجل فحد فی الصورة الاولی لم یفرق انتہی وفی اصول الجامع الکبیر للملک العادل ابی بکر بن ایوب وکل موضع یقوم فیہ الوکیل مقام الموکل لو کان غائبا فکذلک ولی الصبی یقوم مقامہ فیہ وکل موضع لا یقوم الوکیل فیہ مقام الموکل لا یقوم الولی فیہ مقام الصبی واصل اخر انہ متی کان للانتظار فائدة انتظر واذا لم یکن للانتظار فائدة

لا ینتظر

لا ینتظر بیانہ اذا زوج الصبی ولیہ امراة کبیرة برضاہا فوجدت الصبی مجبوبا فان المراة بالخیار ان شاءت رضیت وان شاءت لم ترض ولا ینتظر بلوغ الصبی لانہ لو انتظر انما ینتظر لاحد معنیین اما لرفع العلة او لرفع الخصومة اما انتظارہ لرفع العلة فلا فائدة فیہ فان ہذہ العلة لا یرجی زوالہا لان بعد الجب لا ینبت ولرفع الخصومة فالاب یخاصم او الوصی او وکیل القاضی ولو کانت المراة صبیة ینتظر بلوغہا فربما ترضی بما دون الوقاع وکذلک لو کانت نصرانیة تزوجت بصبی نصرانی ثم اسلمت ینتظر بلوغہ ولو ان معتوہا لا یرجی برؤہ زوجہ ابوہ امراة وہما نصرانیان فاسلمت المراة فان والد الزوج یعرض علیہ الاسلام ان اسلم والا فرق بینہما الا تری ان صبیة لو سبیت فی دار الحرب ولیس معہا ابواہا او احدہما کانت مسلمة بالدار حتی لو ماتت یصلی علیہا ولو کانت المراة معتوہة ولہا زوج فارتد ابوہا وہی فی دار الاسلام لا تبین من زوجہا ولو ارتد الابوان ولحقا بالمعتوہة بدار الحرب فہی علی وجہین ان ادرکت وہی معتوہة صارت مرتدة تبعا لابویہا لان حکمہا حکم الصغیرة وان ادرکت وہی عاقلة صارت مسلمة بنفسہا وارتداد ابویہا لا یبطل اسلامہا انتہی ثم خیار البلوغ یثبت فیما اذا زوج الصغیر او الصغیرة غیر الاب والجد فبلغ فان لہ الفسخ حین البلوغ ان علم بالنکاح قبلہ او بعدہ وحین علم بعدہ ومسئلة النظم متصورة فیما اذا کان ولی الطفل من جہتہ والخیار یثبت للجہة الاخری لانہ یخاصم عند القاضی للفسخ لان القضاء شرط الفسخ من بلغ غلاما کان او جاریة وہو الاصح وعلیہ الفتوی کما فی شرح مسکین فان کل موضع یحتاج فیہ الفرقة الی قضاء القاضی لا یجوز القضاء فیہ عند غیبة الاخر کما فی خیار البلوغ والتزوج من غیر کفوٴ والفرقة باللعان والجب والعنة والایلاء والاباء عن الاسلام وفی کل موضع لا یحتاج الی قضاء القاضی یصح بغیبة الاخر کخیار العتاق وخیار المخیرة والامر بالید کذا فی الفصول العمادیة وحکی فی الاشباہ والنظائر الفرق ثلاثة عشر فرقة سبعة منہا تحتاج الی القضاء وستة لا فالاول الفرقة بالجب والعنة وبخیار البلوغ وبعدم الکفاءة وبنقصان المہر وباباء الزوج عن الاسلام وباللعان والثانی الفرقة بخیار العتق وبالایلاء وبالردة وبتباین الدارین وبملک احد الزوجین صاحبہ وفی النکاح الفاسد انتہی وقد جعل الفرق فرقة الایلاء وہو ظاہر قولہم فی المتون بانت کما لا یخفی وفی الخلاصة والفرقة التی یحتاج فیہا الی قضاء القاضی خمسة یعنی خمسة انواع ترجع الی سبعة ولم یذکر منہا فرقة الایلاء وسیاتی من الناظم بیان ذلک علی حدہ ان شاء اللہ تعالی واللہ الموفق

تصادقا عن نكاح ما انعقد — اذ التصادق بلا عقد يرد
وقال بعضهم على ما يروى — يصح هذا وعليه الفتوى
اما التصادق ببيع وشرا — فهو صحيح مثل ما تقررا

اى المتصادق على النكاح وقد اشتملت الابيات على مسئلتين الاولى التصادق على النكاح والثانية التصادق على البيع والشرا قال فى فصول العمادى ولو ادعت امراة نكاحا على رجل فانكر ثم تصادقا على ان النكاح كان لا يثبت النكاح لان فى الابتدا لو تصادقا لا يثبت النكاح ولو كان التصادق فى البيع بان ادعى الشرا وانكر البايع ثم تصادقا على ذلك يثبت البيع اذا وجد قبض المبيع واعطاء الثمن لان البيع ينعقد بالتعاطى دون النكاح انتهى وفى جامع الفصولين اقول قوله ثم تصادقا على ان النكاح كان يدل على سبق النكاح فينبغى ان يحكم بينهما بنكاح والحاصل ان النكاح لا ينعقد بمجرد التصادق بلا سبق عقد بخلاف البيع انتهى وفى الاشباه والنظاير من احكام العبيد ولا يصح تصادق العبد والامة على النكاح الا فى المسبيين قبل القسمة بخلاف الحربى كذا فى التاتارخانية وفى الخلاصة رجل وامراة اقرا بالنكاح بين يدى الشهود لا ينعقد النكاح بينهما هو المختار وفى مختصر المحيط اقر بنكاح امراة ثم جحد وصدقته المراة فى حياته او بعد موته فالنكاح صحيح ثابت حتى حل غسلها له ولو اقرت بنكاح رجل ثم جحدت فان صدق الزوج فى حياتها فالنكاح لازم وبعد موتها لا يثبت النكاح عند ابى حنيفة خلافا لهما ولو قال لها تزوجتك امس فقالت لا ثم قالت بلى او قال لا لزمه النكاح ولو اقر انه تزوجها امس او قال قد طلقتك امس واستثنى ان شاء الله او قال ان شاء الله ووصل وقالت هى ما استثنيت لم يلزمه النكاح ولم يقع الطلاق ولو قال لها الم اتزوجك امس او اليس قد تزوجتك او ما تزوجتك امس فقالت لا فهو اقرار بالنكاح قالت لرجل اخلعنى او طلقنى او انت مولى منى او مظاهر يكون اقرار بالنكاح ولو قال لا اقربك لا يكون اقرار بالنكاح بخلاف قوله انا منك مول فهذا اقرار بالنكاح وكذا لو قال انت على حرام او باينى او بتة الا اذ يكون قاله فى جواب سوال الطلاق فحينئذ اقرار بالنكاح ولو قال لها انا منك مظاهر فهذا اقرار بالنكاح بخلاف قوله هل ارضعتينى لا يكون اقرار بالاقرار ولو قال لها هذا ابنى منك وهى حرة فقالت نعم فهذا اقرار بالنكاح انتهى وفى اقرار القنية ادعى على امراة نكاحا فانكرت التزوج ثم طالبته بالمهر فهو اقرار به وبرمز مجد الترجمانى الاقرار بالمهر لا يكون اقرارا بالنكاح الا اقرار

بالولد من الحرة اقرار بالنكاح انتهى وفى الخلاصة رجل ادعى امراة انه تزوجها بالف درهم وجحدت ذلك فصالحها على مائة درهم على ان تقر بذلك فاقرت بالنكاح جاز والجعل المسمى لازم كمن قال لغيره اقر لى بهذا العبد على ان اعطيك مائة كان بيعا انتهى وفى لسان الحكام وفى النوادر رجل وامراة اقرا بالنكاح بين يدى شاهدين فقال الرجل هذه امراتى وقالت المراة هذا زوجى فانه يصح النكاح وعليه الفتوى وفى مختصر المحيط اقرا بالنكاح بين يدى الشهود بان قال هذه امراتى وقالت هذا زوجى او بالفارسية مازن وشوهم لا ينعقد النكاح هو المختار ولو قال الشهود رضيتما او اجزتما فقالا لا نعم فيصح حينئذ انتهى وفى الدرر وكذا لو قال لامراة هذه امراتى وقالت المراة هذا زوجى عند الشهود لا يكون نكاحا قال قاضى خان ينبغى ان يكون الجواب على التفصيل ان اقرا بعقد لم يكن فانه كذب محض انتهى وفى الاحكام للشيخ الوالد رحمه الله تعالى وان كان قد تزوجها بغير شهود ثم اقرا بالنكاح بحضرة الشهود اختلفوا فيه والاصح انهما اذا سميا المهر ينعقد نكاحا مبتدا هكذا فى الدراية انتهى وفى الاحكام ايضا عند قول الدرر فانه كذب محض وهو كما قال ابو حنيفة اذا قال لامراته لست لى بامراة ونوى به الطلاق يقع كانه قال لانى طلقتك ولو قال لم اكن تزوجتها ونوى الطلاق لا يقع لانه كذب محض كذا فى الخانية يعنى اذا لم يقل الشهود جعلتما هذا نكاحا فالحق هذا التفصيل كذا فى الفتح وفى التاتارخانية معزيا الى المحيط الاصل ادعى رجل على امراة نكاحا فجحدت فصالحها على مائة على انها تقر بذلك فاقرت فهذا الاقرار منها جائز وهذا المال لازم وهذا الاقرار بمنزلة انشاء النكاح فان كان بحضرة من الشهود صح ووسعها المقام معه فيما بينها وبين ربها وان لم يكن بحضرة من الشهود لا ينعقد النكاح ولا يسعها المقام معه هو الصحيح وهذا نظير ما لو قضى القاضى بالنكاح بشهادة شهود الزور ينفذ قضاؤه ظاهرا وباطنا ويجعل انشاء بمنزلة انشاء النكاح فاذا كان بحضرة من الشهود صح النكاح والا فلا هو الصحيح انتهى فتحرر لنا ان فى صحة النكاح بالتصادق من الزوجين خلافا بين العلماء وان الصحيح انه ان كان بحضرة من شاهدين صح وجعل انشاء والا فلا وان عبارة الناظم قاصرة عن هذا القيد مع انه نظم المسئلة من لسان الحكام كما ذكرنا وان التصادق على البيع والشرا يصح مطلقا لانه ينعقد بالتعاطى بخلاف النكاح كما تقدم عن فصول العمادى فروع نذكرها تتميما للبحث فى القنية قال لامراة السلام عليك يا زوجتى فقالت السلام عليك يا زوجى بحضرة الشهود لا ينعقد

انتهى لكن قال فى الاحكام معزيا الى التتمة سئل على السعدى على رجل حكم على امراة فقال السلام عليك يا زوجتى فقالت وعليك السلام يا زوجى وسمع ذلك شاهدان ان ينعقد النكاح وفى التاتارخانية لو قال لها بمحضر من الرجال يا عروسى فقالت لبيك فنكاح قال القاضى بديع الدين انه خلاف ظاهر الرواية انتهى وفى الخلاصة امراة قالت لرجل انا امراتك فقال لها انت طالق فهذا اقرار بالنكاح وهى طالق ولو قال لها ما انت لى بزوجة وانت طالق فليس باقرار انتهى قال الشيخ الوالد رحمه الله تعالى لا يكون اقرارا لقيام القرينة المتقدمة على انه ما اراد بالطلاق حقيقته انتهى

ثم الولى لو بتزويج اقر ... على الصغير ذاك غير معتبر
عند ابى حنيفة النعمان ... اقراره الا مع البيان
او يدرك الصغير فيصدقه ... قالوا ومعنى ذاك كى نحققه
ان يدعى الزوج بذاك والاب ... صدقه فيه على ما كتبوا

بتزويج مقدم من تاخير متعلق بقوله اقر ذاك اى اقراره بذلك عليه وقوله اقراره نايب فاعل اسم المفعول وهو معتبر والمراد من البيان البينة وقوله نحققه بنون الجمع والواو من قوله والاب استينافية وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى الخانية وعبارتها ولى الصغير او الصغيرة اذا قال للصغير او الصغيرة امس لا يصدق الا بالبينة او بتصديق الصغير بعد البلوغ فى قول ابى حنيفة وكذلك مولى العبد اذا اقر بالنكاح ووكيل المراة ووكيل الرجل وقال صاحباه يصدق ومولى الامة يصدق بالاجماع وفى مختصر المحيط اذا اقر الولى بالنكاح على الصغير لم يجز الا بشهود او بتصديق بعد البلوغ عند ابى حنيفة وقالا يصدق اما الولى اذ كان ذمّيا قيل يملك الانشا بغير بينة فيملك الاقرار به ايضا وقيل لا يملك الانشا الا ببينة انتهى وفى الكافى شرح الوافى للنسفى اقر ولى الصغير او الصغيرة او وكيل الرجل او المراة او مولى العبد بالنكاح لا يصدق عند ابى حنيفة الا ان يشهد الشهود على النكاح او يدرك الصغير والصغيرة فيصدقا او يصدق الموكل والعبد وعندهما يصدق بلا شهود وتصديق واجمعوا ان المولى اذا اقر بنكاح امته بعد ما ادعى رجل نكاحها انه يقضى بنكاحها بلا تصديق وبينة انتهى وفى انفع الوسايل واذا اقر المولى على الصغير والصغيرة بالنكاح لم يثبت النكاح باقراره ما لم يشهد به شاهدان عند ابى حنيفة وعندهما يثبت النكاح باقراره ويبتنى على هذا الخلاف فيما اذا اقر الولى عليهما ثم ادركا فكذباه واقام المدعى عليهما بعد البلوغ شاهدين باقرار الولى بالنكاح

فى الصغر انتهى وفى المجمع واقرار الولى والوكيل ومولى العبد بالنكاح غير نافذ الا ببينة وينفذ فى الامة قال ابن ملك فى شرح المصنف واذا اقر ولى الصغير والصغيرة عليهما بالنكاح او اقر وكيل الزوج او الزوجة لا ينفذ عليهم بدون البينة وقالا ينفذ بدون البينة وكذا المولى اذا اقر على عبده دون امته فانه موضع الاجماع حيث اقراره ينفذ عليها لهما ان ولاية الانشا ما ثم فوجب تنفيذ الاقرار عليهم لمساواة هذا الاقرار الانشا كالوكيل بالبيع وكاقرار المولى بالنكاح على امته وله انه لا مساواة بين هذا الاقرار والانشا لاختصاص ولاية الانشا بحال حضرة الشهود فلو انفذ الاقرار بدون الشهود كان اعلا رتبة منه فلا يجوز لان الاصل عدم الولاية وانما يثبت تحصيلا للمصالح المتعلقة بالنكاح العارى عن التهمة وفى الاقرار تهمة الكذب فجريانا فيه على الاصل بخلاف البيع لعدم تقييده بالشهود وبخلاف اقرار المولى بالنكاح امته لان منافع بضعها مملوكة له ظاهرا فاذا اقر بها لغيره وجد نافذا عليه ومنافع الموكل والمولى عليه ليست مملوكة للمولى والوكيل فافترقا انتهى وقول الناظم قالوا ومعنى ذاك الى اخره المراد بيان اقرار الولى عن الصغير ان يدعى الزوج وتدعى الزوجة النكاح فيصدقه الولى على ذلك

فان تقل كيف تقام البينة ... تشهد للزوج على ما عينه
وانما تقوم فيما حرروا ... فى وجه خصم للجواز ينكر
معتبرا انكاره ان يجب ... لكن من المعلوم ان ذا الصبى
ليس كذا قلت كما قد حرروا ... ينصب قاض عنه خصما ينكر
والزوج بعد ذا يقيم بينته ... فيثبت النكاح فيما عينه

حاصل هذه الابيات سوال نشا من قوله والاب صدقه وملخصه ان البينة لا تقام الا على منكر والاب هو ولى الصغير والصغيرة فكيف تقام البينة فى وجهه وجوابه بما حاصله البينة لا تقام فى وجه الاب المصدق بل القاضى ينصب خصما على الصغير او الصغيرة يكون منكرا لتسويغ قيام البينة فى وجهه وهذا ما فى الظهيرية ولفظها ثم اذا لم يجز عنده يعنى ابا حنيفة ينصب القاضى خصما عن الصغير حتى ينكر فيقيم الزوج البينة على المنكر انتهى وفى مختصر المحيط ثم الولى على من يقيم بينة الاقرار عند ابى حنيفة قالوا القاضى ينصب خصما عن الصغير حتى ينكر فتقام عليه البينة انتهى وفى الكافى وصورته ان يدعى عند القاضى رجل على اب الصغيرة انه زوجها منه واقر الاب بين يدى القاضى فانه لا يقضى بالنكاح ما لم يات الزوج ببينة يشهدون على ما ادعاه وينصب انسانا عن الصغيرة حتى

تنكر النكاح فيقيم عليه البينة او تدرك الصغيرة فتصدقهما الحنفين يقضى بالنكاح انتهى ما تم مراد الناظم بالزوج المزوج ان اريد بالصغير المذكر ليصح التصوير فانه يقال للمراة زوج وزوجة قال تعالى امسك عليك زوجك اسكن الابيات السابقة انت وزوجك الجنة وان اريد بالصغير الصغيرة فالزوج

على اصله وهو الاولى

قال الامامان على المختار　　يثبت ذا النكاح بالاقرار

قد قدمنا عن الخانية ومختصر المحيط التصريح بذلك وفي الكافي بعد نقله الخلاف كما تقدم قال لهما انه اقر بما يملك انشاءه فيصح كالمولى اذا اقر على امته بالنكاح وكالمطلق اذا قال في العدة كنت رجعتها صدق بخلاف ما لو اقر بعد الانقضا وله انه اقرار على الغير فلا يكون حجة لانه شهادة فرد وهو لا يملك انشا هذا العقد الا بشاهدين فلا يملك الاقرار به الا من الوجه الذي يملك الانشاء وهكذا نقول اذا ساعده شاهدان على ذلك كان صحيحا اعتبار الاقرار بالانشا بخلاف الامة لانه يقر على نفسه اذ بضعها مملوك له واقراره على نفسه صحيح مطلقا من غير ان يكون ذلك معتبرا بالانشا فاما في العبد فالاقرار عليه لا على نفسه فلا يملكه الا من الوجه الذي يملك انشاءه وما ذكرا شكل باقرار الوصي بالاستدانة على اليتيم فان ذلك لا يكون صحيحا وان كان هو يملك

انشا الاستدانه

لكن اذا كانا غريبين قبل　　تصادق الزوجين فيما قد نقل

الاستدراك من قوله تصادقا وكان الاولى ذكره عقيب تلك الابيات يعني اذا كان الزوج والزوجة غريبين لا يعرفان فتصادقا على النكاح يصح ويقبل ذلك منهما قال في لسان الحكام رجل وامراة اقرا بالنكاح بين يدي شاهدين فقال الرجل هذه امراتي وقالت المراة هذا زوجي فانه يصح النكاح وعليه الفتوى وفي شرح الدرر من الاقرار صح اقرار الرجل بالزوجية لان موجب اقراره يثبت بينهما بتصادقهما بلا اضرار باحد فينفذ وكذا اقرار المراة بالزوج وشرط تصديقهما انتهى

لو باشرت بالغة نكاحها　　فاعلم بان البعض قد اباحها
لكن ذلك خلاف المستحب　　واختير للفتوى كلام منتخب
ان مع كفو عقد يجوز　　ومع غير الكفو لم يجيزوا
قالوا وينبغي بان يقيدا　　هذا المعدوم ولي وجدا
قال الامام الشافعي وان وجد　　اذ بعبارة النسا لا ينعقد

يعني

يعني لو باشرت البالغة عقد نكاحها من غير ولي فقد اباحه البعض لكنه خلاف المستحب والمختار للفتوى انها ان عقدته مع كفو جاز والا فلا يجوز وانه حدة قالوا ينبغي ان يقيد الجواز اذا عدم الولي وان قال الشافعي لا يجوز وان وجد عدم الولي والمسئلة في غالب كتب المذهب قال في التنوير فنفذ نكاح حرة مكلفة بلا ولي وله الاعتراض في غير الكفو ما لم يلد منه ويفتى بعدم جوازه اصلا لفساد الزمان وعلى الاول فرضا البعض كالكل لو استووا في الدرجة والا فللاقرب الفسخ وان لم يكن لها ولي فهو صحيح مطلقا انتهى وفي شرح مسكين وعن ابي حنيفة في غير ظاهر الرواية لا ينعقد الا بولي وعند محمد ينعقد موقوفا على اجازة الولي وعند مالك والشافعي لا ينعقد بعبارة النسا اصلا سواء زوجت نفسها باذن الولي ثم في ظاهر الرواية عند ابي حنيفة وهو قولهما اخرا لو زوجت من غير كفو يصح حتى يثبت حكم الطلاق والايلا والظهار والتوارث وغير ذلك قبل التفريق ولكن للاوليا حق الاعتراض وروى الحسن عن ابي حنيفة ان النكاح لا ينعقد وبه اخذ كثير من مشايخنا قال شمس الايمة السرخسي هذا اقرب الى الاحتياط وقال الامام فخر الدين الفتوى على قول الحسن في زماننا انتهى وفي الخلاصة الفصل السابع في النكاح بغير الولي المختار في النكاح بغير الولي قول ابي يوسف اخرا ان الزوج ان كان كفوا صح النكاح وان لم يكن كفوا لا يصح هكذا كان يفتي الشيخ الامام شمس الايمة السرخسي وقال ابو حنيفة جاز النكاح بغير الولي بكرا كانت او ثيبا وقال محمد لا يجوز مطلقا وقال ابو يوسف اولا كما قال ابو حنيفة انتهى وفي شرح الدرر فينعقد نكاح حرة المكلفة اذا زوجت نفسها فعند ابي حنيفة وابي يوسف ينفذ وفي رواية عن ابي يوسف ينفذ وعند محمد ينفذ موقوفا وعند الشافعي ومالك لا ينفذ وله الاعتراض في غير الكفو ان شا فسخ وان شا اجاز ما لم تلد منه واما اذا ولدت منه فليس للاوليا حق الفسخ كيلا يضيع الولد بعدم مربيه ولكن ذكر شيخ الاسلام ان المراة اذا زوجت نفسها من غير كفو فعلم الولي بذلك فسكت حتى ولدت اولادا ثم بدا له ان يخاصم في ذلك فله ان يفرق بينهما لان السكوت انما جعل رضا في حق النكاح في حق البكر نصا بخلاف القياس ويروى عدم جوازه رواه الحسن عن ابي حنيفة لفساد الزمان انتهى وفي الاحكام بعد كلام طويل وانما نفذ نكاحها بغير ولي في ظاهر الرواية على ما في الهداية والكافي والتبيين وغيرها لانها تصرفت في خالص حقها وهي من اهله لكونها عاقلة بالغة ولهذا كان لها التصرف في المال ولها اختيار الازواج وانما يطالب الولي بالتزويج كيلا

او بنتها او امها او توكلت بالنكاح عن الغير او زوجت نفسها باذن الولي صح

تنسب الى الوقاحة ولذا كان المستحب في حقها تفويض الامر اليه والاصل هنا ان
كل من يجوز تصرفه في ماله بولاية نفسه يجوز نكاحه على نفسه ويدل عليه قوله تعالى
حتى تنكح زوجا غيره اضاف النكاح اليها الى ان قال ويروى عدم جوازه يعني بطلان النكاح
من غير الكفو رواه الحسن عن ابي حنيفة وعن ابي يوسف ايضا ويروى رجوع محمد
الى قولهما لان كثيرا من الاشيا لا يمكن رفعه بعد الوقوع وبه اي بما رواه الحسن
يفتى وفي المعراج معزيا الى قاضيخان وغيره والمختار للفتوى في زماننا رواية
الحسن وفي الكافي وبه اخذ كثير من مشايخنا قال شمس الايمة السرخسي هذا
اقرب الى الاحتياط فليس كل ولي يحسن المرافعه الى القاضي ولا كل قاض يعدل فكان
الاحوط سد باب التزويج من غير كفو عليها قال صدر الاسلام فلو زوجت المطلقة
نفسها من غير كفو ودخل بها الزوج ثم طلقها لا تحل للزوج الاول على ما هو المختار
وفي الحقايق هذا مما يجب حفظه لكثرة وقوعه وفي الفتح فان المحلل في الغالب يكون
غير كفو واما لو باشر الولي عقد المحلل فانها تحل للاول انتهى وكذا الولي لم يباشر ولكن
رضي به وهل يشترط علمه بالزوج عينا الرضا به او لا قال في البحر صارت حادثة
الفتوى وينبغي ان لا يكفي لان الرضا بالمجهول لا يصح كما ذكره قاضيخان في فتاواه
في مسئلة ما اذا استاذنها الولي ولم يسم الزوج فقال لان الرضا بالمجهول لا يتحقق ولم اره
منقولا انتهى

واعلم بان قولهم لا يقبل ... عقد النكاح الفسخ فيما نقلوا
مرادهم فيه الصحيح اللازم ... ومن فساد يعتريه سالم
لا زوج الفاسد والموقوف ... ونحوه كما هو المعروف

عقد فاعل يقبل والفسخ مفعوله وقد اشتملت الابيات على ان قولهما النكاح
لا يقبل الفسخ مرادهم النكاح الصحيح اللازم لا الفاسد والموقوف وحقيقة الفسخ
حل ارتباط العقد كذا في الاشباه والنظاير وعبارتها في فن الفوايد النكاح لا يقبل
الفسخ بعد التمام هكذا ذكروا وسبوا عليه ان جحوده لا يكون فسخا الا في مسئلتين
فيقبله بعد التمام بردة احدهما وملك احدهما الاخر واما طروا الرضاع عليه
والمصاهرة فعندنا يفسده ولا يفسخه انتهى وفي جامع الفصولين ولو وقعت بين
الزوجين حرمة بمصاهرة لا يرتفع النكاح اصلا بل يبقى على صفة الفساد حتى
لا يحل التزوج فيه الا بعد المتاركة ولو بعد سنين ووطي زوجها ليس بزنا لاختلا
فيه انتهى ونقل في البحر عند قول صاحب الكنز ولهما خيار الفسخ بالبلوغ في غير
الاب والجد قال وانما عبر بالفسخ ليفيد ان هذه الفرقة فسخ لا طلاق فلا ينقص عدده
لانه لا يصح من الانثى ولا طلاق اليها وكذا خيار العتق لما بينا وكذا الفرقة بعدم

الكفا

الكفاءة او نقصان المهر فسخ بخلاف خيار المخيرة لان الزوج هو الذي ملكها وهو مالك
للطلاق وفي التبيين ولا يقال النكاح لا يحتمل الفسخ فكيف يستقيم جعله فسخا
لانا نقول المعنى بقولنا لا يحتمل الفسخ بعد التمام وهو النكاح الصحيح النافذ اللازم
واما قبل التمام فيحتمل الفسخ وتزويج الاخ والعم صحيح نافذ لكنه غير لازم فيقبل
الفسخ انتهى ويرد عليه ارتداد احدهما فانه فسخ بعد التمام وكذا اباوها عن الاسلام
بعد اسلامه فانه فسخ اتفاقا وهو بعد التمام وكذا ملك احد الزوجين صاحبه
فالحق انه يقبل الفسخ مطلقا اذا وجد ما يقتضيه انتهى كلام البحر وعبارة الناظم
من التبيين ويرد عليه ما في البحر كما لا يخفى وسياتي بيان النكاح الفاسد واما الموقوف
ففي الخلاصة قال في الاجناس كل عقد له مجيز حال وقوعه يقف على الاجازة وما
لا مجيز له حال وقوعه لا يصح يتوقف مثاله صبي اعتق عبده على مال او غير
مال او وهب هبة وقبضها الموهوب له او تصدق او زوج عبده ثم كبر فاجاز ذلك
لا يكون جايزا ويملك تزويج امته فاذا اجاز هو بعد بلوغه جاز وكذا الصبي لو اوصى
بثلث ماله ثم كبر واجاز جازت الوصية ولو زوج المكاتب عبده او تزوج عبده بنفسه
لا يتوقف ولو تزوج عبد عتق المكاتب يتوقف وقد يقف على اجازة الغير ثم يجوز
بانتقال الاجازة الى الغير كمن زوج ابنته اخيه من ابنه وهما صغيران وللبنت
اخ او اب ان مات الاب قبل الاجازة فاجاز العم هذا النكاح قبل بلوغهما صح النكاح
والاجازة انتهى وفي مختصر المحيط زوج من ابنه الكبير امراه بغير اذنه ثم جن الابن
قبل الاجازة فللاب ان يجيز ذلك النكاح انتهى وفي البحر كل عقد صدر من الفضولي
وله مجيز انعقد موقوفا على الاجازة الى ان قال ودخل تحت تعريف الفضولي ما لو
علق طلاق زوجة غيره بشرط فهو موقوف فان اجاز الزوج تعلق فتطلق بوجود
الشرط ولو وجد قبلها لم تطلق عندهما الا اذا وجد ثانيا بعدها انتهى وقول
الناظم ونحوه اي نحو المذكور من الفاسد والموقوف كالنكاح الصادر من غير الاب
والجد للصغير والصغيرة فانه يجوز لهما الفسخ بعد البلوغ وكذلك بعد عتق الامة
لها خيار الفسخ والاوليا لهم الفسخ في غير الكفو على ما قدمناه وكذلك بدون مهر
المثل وكذلك للمخيرة الفسخ في مجلس الخيار وان تطاول يوما او اكثر قال في جامع
الفصولين في فصل الخيارات وهي انواع منها ما يثبت في تصرفات تحتمل الفسخ
لا فيما لا تحتمله كنكاح وطلاق وعتق ومنها ما يثبت فيما لا يحتمل الفسخ لا فيما يحتمله
اما الخيارات التي لا يثبت فيما لا يحتمل الفسخ منها خيار الشرط اذا تزوج بشرط
الخيار لهما او لاحدهما يصح النكاح لا الشرط عندنا وقال الشافعي يبطل به النكاح

ومنها خيار الروية لا يثبت في النكاح لا في المراه ولا في المهر ومنها خيار العيب وهو حق الفسخ بعيب عندنا لا يثبت في النكاح فلا ترد المراة بعيب وقال له ان يرد المراه باحد العيب الخمسة بجنون وجذام وبرص وقرن ورتق فان ردها قبل الدخول سقط كل المهر وان ردها بعده فلها كمال المهر ولا يرد الزوج بجنون وجذام وبرص عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لها رده واما الخيارات التي تتعلق بالنكاح فاربعة خيار المخيرة وخيار العتق وخيار الفسخ بعدم الكفاء وخيار البلوغ ثم بسط الكلام حسبما يقتضيه هذا المقام وفي مختصر المحيط زوج امته الصغيره ثم اعتقها فلها خيار العتق لا خيار البلوغ ولو زوج عبده الصغير ثم اعتقه لا خيار له اصلا وفي الخلاصة معتوهة زوجها اخوها فعقلت لها الخيار وفي الاب والجد لا خيار لها كالصغيره ولو زوجها الابن فهو كالاب بل اولى انتهى والله الموفق

لا فرق في النكاح بين فاسد ... وباطل عما كنى واحد

لكنهم قد فرقوا بينهما ... في البيع يا صاح على ما علما

الالف في علما يجوز ان يكون للاطلاق او ضمير راجعا الى الفاسد والباطل وقد اشتمل البيتان على مسئلتين الاولى ان النكاح لا فرق فيه بين الفاسد والباطل قال في الاشباه والنظاير الباطل والفاسد عندنا في العبادات مترادفان وفي النكاح كذلك لكن قالوا نكاح المحارم فاسد عند ابي حنيفة فلا حد وباطل عندهما فيحد وفي جامع الفصولين نكاح المحارم قيل باطل وسقط الحد بشبهة الاشتباه وقيل فاسد وسقط الحد بشبهة العقد انتهى فعلى هذا يكون بينهما فرق وفي ايمان الخلاصة قال في المحيط واختلفوا ان النكاح الفاسد هل هو منعقد بعضهم قالوا ينعقد لكن لا بصفة التمام وبعضهم قالوا لا ينعقد اصلا وبعضهم قالوا ينعقد بمقتضى الاقدام على الوطي ضرورة ان لا يضيع ماء الزوج انتهى والمسئلة الثانية ان البيع فيه فرق بين الفاسد والباطل قال في الخلاصة البيع الذي لا يجوز انواع ثلاثة باطل وموقوف وفاسد ثم بين كلا على حدة مفصلا وفي الاشباه والنظاير واما في البيع فمتباينات فباطله ما ليس مشروعا باصله ووصفه وفاسده ما كان مشروعا باصله دون وصفه وحكم الاول انه لا يملك بالقبض وحكم الثاني انه يملك به انتهى وتمامه مفصلا في المطولات

وفي نكاح فاسد لها وجب ... بالوطء عقر ثم يثبت النسب

مع عدة وذاك بالاجماع ... بلا خلاف لا ولا نزاع

واول العدة بالتحقيق ... من ابتدا زمن التفريق

قال محمد وعدة النسب ... من حين وطي وبه الافتا وجب

قال الامام وابو يوسف من ... وقت النكاح كالصحيح فاستبن

وفسروا العقر بمهر المراه ... قد وطيت ووطوها عن شبهة

ثم المراد منه مهر المثل ... فسره بذاك اهل الفضل

ضمير لها للمراة والجار والمجرور متعلق بواجب وعقر فاعله وهو بضم العين المهملة وسكون القاف قال الفارابي في ديوان الادب في باب فعل بضم الفا وتسكين العين والعقر مهر المراة ان او طيت على شبهة انتهى وفي الخلاصة قال الشيخ الامام نجم الدين سالت القاضي الامام الاسبيجابي عن ذلك بالفتوى فكتب هو العقر انه ينظر بكم تستاجر للزنا لو كان حلالا يجب ذلك القدر وكذا نقل مشايخنا في مشرب الاصل للامام السرخسي انتهى وقول الناظم وذاك الى وجوب العقر وثبوت النسب ولزوم العقر والمراد بالامام ابو حنيفة الهمام وقوله كالصحيح اي كالنكاح الصحيح وقد اشتملت الابيات على مسئلة في جامع الفصولين وعبارته لو فرق بينهما بفساد النكاح فان لم يدخل بها فلا مهر ولا عدة وان دخل بها فلها الاقل من المسمى ومن مهر مثلها لو سمى والا فلها مهر مثلها بالغا ما بلغ وتجب العدة والفاسد كالصحيح في حق النسا لو دخل فتعتبر المدة وهي ستة اشهر من وقت النكاح عندهما وعند محمد من وقت دخوله وبه يفتى اذ الصحيح يجعل كوطي لانه داع اليه شرعا بخلاف الفاسد الفاسدة لو خلا بها وانكر دخوله ففي رواية عن محمد يثبت النسب ويجب المهر والعده ولا يثبت شي منها في رواية اخرى ولو لم يخلو بها لا يلزمه انتهى وفي القنية اتت بولد في النكاح الفاسد ثبت النسب بغير دعوى والخلوة في النكاح الفاسد لا توجب المهر والعده في الشامل اذا اتاها في الدبر في النكاح الفاسد لا يجب مهر لانه ليس بمحل النسل تزوجها في عدة غيره ودخل بها فعليه الاقل من المسمى ومهر المثل وعليها العده وبتداخلان قال ابو القاسم الصفار ابتدا العده في النكاح النكاح الفاسد من الوطي الاخير وهو قول زفر وقال الفقيه ابو جعفر وهو قول ابي يوسف من وقت الفرقة وقال برهان صاحب المحيط في وقت المتاركه وعلم غير التارك شرط لصحة المتاركة هو الصحيح حتى لو لم يعلمها لا تنقضي عدتها والمتاركة لا تكون الا بالقول مدخوله او لم يكن حتى لو تركها ومضى على غيبتها ستون لم يكن لها ان تتزوج باخر وقال قاضيخان ذلك في المدخوله وفي غيرها بتفرق الابدان وهو تركها على قصد ان لا يعود اليها وفي النكاح الفاسد يستبد كل واحد منهما بفسخه قبل الدخول بالاجماع

وبعد الدخول فمختلفا فيه وعلم المراه فى المتاركه ليس بشرط فى الاصح كما فى الصحيح وانكار
الزوج النكاح بحضرتها متاركة والا فلا كانكار الوكيل الوكالة هكذا عن ابى يوسف
انتهى وفى الخلاصة الواجب فى النكاح الفاسد الاقل من المسمى ومن مهر المثل ان كان
هناك تسمية وان لم يكن يجب مهر المثل بالغا ما بلغ وانما يجب ذلك بالجماع فى
القبل ولا يجب بالخلوة والمس عن شهوة والتقبيل والوطى فى دبر وفى شرح الطحاوى
ولو جاءت بولد الى ستة اشهر فى النكاح الفاسد يثبت النسب وستة اشهر
من وقت النكاح وعند محمد من وقت الوطى وعليه الفتوى اما بالخلوة الصحيحة
والفاسدة فى النكاح الفاسد فلا يجب العدة وكمال المهر واما النكاح الفاسد فلا
حكم له قبل الدخول حتى لو تزوج امراة نكاحا فاسدا بان مس امها بشهوة ثم تركها
له ان يتزوج الام انتهى وفى جامع الفصولين ان العدة تعتبر فى الفاسد فى وقت
التفريق عند علمائنا الثلاثة ومن اخر الوطآت عند زفر وعند ابى يوسف من حين
عزما او عزم احدهما على الفرقة او فرق القاضى والمتاركه بعد دخوله فى الفاسد
لا يتحقق بعدم مجى كل منهما الى الاخر وانما يتحقق بالقول كقوله تركتك او تركتها
خليت سبيلك او سبيلها وقيل لا يتحقق الا بالقول دخل ام لا وقيل تحقق
بتفريق الابدان لو لم يدخل والا فبالقول والصحيح ان علم المراه بالمتاركه ليس
بشرط كطلاق النكاح الصحيح انكر نكاحها يكون متاركه لو قال لها اذهبى وتزوجى
لا بجحود لا انكار والطلاق فى النكاح الفاسد متاركة لا طلاق وكذا طلاق القن
ثلاثا قبل اجازة مولاه نكاحه ولو قال لها طلقى نفسك فطلقت يكون متاركة
اذ لا تعليق فيكون توكيلا يفسخ من جهته ولدت بنكاح فاسد تنقضى عدتها بالولادة
لو فارقها قبل الولادة لا لو بعدها جامعها فى دبرها فى نكاح فاسد لا يجب المهر
والعدة ولو اختلفت فى الفاسد لا يسقط المهر والفاسدة لا تحرم امها بمجرد
النكاح فله التزوج بامها وبنتها قبل التفريق وكذا المراة التزوج باخر وهذا
كله قبل المس وتمام فروع هذا المبحث فى جامع الفصولين والله الموفق انتهى

وجوب النكاح من الاكفاء ... معلق صاح بالاولياء
حقا لها ثم بها تعلقا ... حقا لهم بالشرع قد تحققا

وجوب مبتدا والنكاح مضاف اليه ومعلق خبره وحقا حال من ضمير معلق
اذ الحال لا ياتى من المبتدا والاكفا جمع كفو بمعنى النظير لغة والمراد هنا
المماثله بين الزوجين فى خصوص امور كذا فى البحر وضمير لها المراة وكذلك بها
والف تعلقا للاطلاق وفاعله ضمير راجع الى وجوب النكاح الى اخره وحقا حال من

الضمير وقد اشتملت البيتان على مسئلتين الاولى ان الحق الواجب على اوليا المراة
ان يزوجوها الى كفوها الثانيه ان تزوج المراة لكفوها حق واجب عليها لاوليايها
قال فى الكافى اعلم ان الكفاءة فى النكاح معتبرة فى الرجل للنسا للزوم النكاح خلافا
لمالك وسفيان لهما قوله عليه الصلوة والسلام الناس سواسيه كاسنان المشط
لا فضل لعربى على عجمى انما الفضل بالتقوى وهذا الحديث مؤيد بقوله تعالى ان اكرمكم
عند الله اتقاكم فهذا يدل على ان التفاضل بالعمل لا بالنسب فمن بطا به عمله
لم يسرع به نسبه وقيل كان سفيان من العرب فتواضع وراى الموالى كفوا للعرب
واما ما روى جابر ان النبى عليه الصلاة والسلام قال الا لا يزوج النسا الا الاوليا
ولا يزوجن الا من الاكفا ولان النكاح عقد العمر ويشتمل على اغراض ومقاصد
كالسكنى والازدواج والصحبة والالفة وتاسيس القرابات وذا لا يتم الا بين
الاكفا لانه يغيظها استفراش من هو دونها فى الحسب والنسب والنشب
وفى اصل الملك على المراة ذل اذ النكاح رق واذلال النفس حرام لقوله عليه
الصلاة والسلام ليس للمؤمن ان يذل نفسه وانما جوز ما جوز منه ضرورة
وفى استفراش من لا يكافيها زيادة الذل ولا ضرورة فى هذه الزيادة بخلاف ما اذا
تزوجت بخير منها فانه ليس للولى ان يفرق بينهما لان الكفاءة غير مطلوبة فى
النسا فان الولى لا يعيرون بان يكون تحت الرجل من لا يكافيه لانه مستفرش فلا يغيظه
استفراش من هو دونه وليس فيه اذلال النفس ولان نسب الولد يكون ابيه
لا الى امه وما رويناه محمول على احكام الاخرة انتهى وفى فتح القدير بعد كلام
كثير قال ثم هذا الوجوب يتعلق بالاوليا حقا لها وبها حقا لهم لكن انما يتحقق
المعصية فى حقهم اذا كانت صغيرة لانها اذا كانت كبيرة لا ينفذ عليهم تزويجهم
الا برضاها فهى تاركة لحقها كما اذا رضى الولى بترك حقه حيث ينفذ هذا كله
مقتضى الادلة التى ذكرناها مع قطع النظر عن غيرها وعلى اعتبارها يشكل قول
ابى حنيفة فى الاب له ان يزوج بنته الصغيرة من غير كفوء انتهى والحاصل ان
الناظم ماخذه هذه العبارة من فتح القدير وقد نظم بقيتها حيث قال

وانهم يعصون ان هم انكحا ... لغير ذى كفاءة لا يصلح
لا مطلقا بل ان تكن صغيره ... وان بالغة كبيره
لا ينفذ التزويج الا بالرضا ... ورضيت لحقها ان يرفضا

الواو استيافية او عاطفة جملة على جملة والضمير للاوليا ويعصون بالبنا للمجهول من
العصيان وهو ضد الطاعة وجملة لا يصلح نعت لغير الكفوء وقد اشتملت الابيات على

مسئلتين الاولى ان الاوليا ان زوجوا الصغيرة لغير الكفوء يعصون فى ذلك يعنى لايصح تزويجهم والمراد بالاوليا غير الاب والجد قال فى مختصر المحيط زوج الاب او الجد الصغيرة امراة باكثر من مهر المثل او الصغيرة باقل او من غير كفوء يجوز عند ابى حنيفة وقالا لايجوز وعند الشافعى يصح النكاح ولا يصح التسمية وكذا الوكيل بالنكاح اذا زاد او نقص على هذا الاختلاف ولايجوز تزويج غيرهما بازيد او انقص او من غير كفوء بالاجماع انتهى وفى التنوير وللولى انكاح الصغير والصغيرة ولو ثيبا ولزم ولو بغبن فاحش او بغير كفوء ان كان الولى ابا او جدا لم يعرف منهما سوء الاختيار وان عرف لا وان كان المزوج غيرهما لايصح من غير كفوء بغبن فاحش اصلا وان كان من كفوء وبمهر المثل صح وفى الكنز ولو زوج طفلة غير كفوء وبغبن فاحش صح ولم يجز ذلك لغير الاب والجد وفى شرح مسكين اى ان زوج الاب الصاحى ابنته الصغيرة من غير كفوء ولو عبدا او نقص من مهرها او ابنه الصغير كفوا او لو امة وزاد فى مهر امراته صح ذلك عليها عند الامام وعندهما لايجوز الزيادة ولا الحط الا بما يتغابن الناس فيه والاصح ان اصل النكاح باطل عندهما وانما قيدنا بالصحو لانه لو كان سكران لايجوز اجماعا وكذا اذا كان للاب سوء اختيار مجانة او فسقا ولم يجز ذلك لغير الاب والجد اتفاقا انتهى وفى البحر وقيد بتزويج الاب اى بنفسه لانه لايجوز توكيل الاب ان يزوج ابنته الصغيرة باقل من مهر مثلها وينبغى استثنا القليل الذى يتساهل فيه كما لايخفى والمراد لاب من ليس بسكران ولا عرف بسوء الاختيار واطلق فى غير الكفو فشمل ما اذا زوجها من مملوك نفسه فعندهما المريصح وقيد بالطفل لان الاب لو زوج الكبيرة من مملوكه برضاها فهو جايز اتفاقا ولاخصوصية للاب بل كل ولى كذلك ان لم يكن لها غيره اقرب منه لم يرض به قبل العقد انتهى وفى القنية غير الاب والجد اذا زوج الصغيرة ممن لايقدر على المهر والنفقة لم يصح انتهى وفى الخلاصة رجل زوج ابنته الصغيرة من رجل على ظن انه مصلح وقد قالوا ان الزوج لايشرب الخمر فوجده الاب شريبا مدمنا فكبرت البنت فقالت لا ارضى بالنكاح ان لم يعرف ابوها بشرب الخمر وغلب اهل بيته الصالحون فالنكاح باطل وفى القنية زوج بنته الصغيرة من رجل ظنه مصلحا لا يشرب الخمر واخبره الناس بذلك فوجده شريبا مدمنا ان لم يعلم ابو المراة شريبا وكان غلب اهل بيته الصلاح فالنكاح باطل بالاتفاق وانما الخلاف فيمن زوجها من رجل عرفه غير كفوء ولو زوجها القاضى من غير كفوء لايصح انتهى والمسئلة الثانية ان البالغة الكبيرة لا ينفذ تزويجها الا برضاها فاذا رضيت بغير الكفوء كما رضى بذلك اولياؤها فقد رضيت حقها واسقطته قال فى

الدرر لاتجبر بكر بالغة على النكاح اى لاتنكح الا برضاها قال الشيخ الوالد رحمه الله تعالى ولو نكحت بدونه كان عقد فضولى موقوفا على الاجازة انتهى وفى شرح مسكين مطلقا سواكان ابا او جدا او غيره من الاوليا وقال الشافعى الاب والجد يملك تزويج البكر البالغة اكراها انتهى وفى جامع الفصولين ولو زوجها وليها بغير الكفو ثم افترقا ثم زوجت نفسها من هذا الزوج بغير وليها فله ان يفرق بينهما اذ الرضا فى عقد لايدل على الرضا فى عقد اخر ولو زوجها الولى بغير كفوء فطلقها رجعيا لم يكن له ان يفرق بينهما ولو زوجها احد الاوليا بغير كفوء لم يكن له

ولا لمن دونه حق الفسخ الى اخر ما هنالك

والحكم فى ولاية الاجبار   مع الصغاير او الصغار

بانها لكل من كان الولى   عند ابى حنيفة المفضل

ومنعا ذاك لغير العصب   ومالك يمنع فى غير الاب

والشافعى صح عنه من ضبط   بانها للاب والجد فقط

الصغاير جمع الصغيرة والصغار جمع الصغير منعا اى ابا يوسف ومحمد والاشارة بذلك الى حكم ولاية الاجبار وضمير بانها الولاية وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى الكافى للامام النسفى ويجوز نكاح الصغير والصغيرة اذا زوجها الولى بكرا كانت الصغيرة او ثيبا والولى هو العصبة لما روى انه عليه الصلاة والسلام تزوج عائشة رضى الله عنها وهى بنت ست سنين وبنى بها وهى بنت تسع سنين وكانت عنده تسع اخر وقال مالك ليس لاحد سوى الاب تزويج الصغير والصغيرة لان الولاية على الحرة ثبتت نصا بخلاف القياس لان اثر الحرية فى دفع تسلط الاغيار الا ان ولاية الاب ثبتت نصا فبقى الباقى على قضية القياس والنص الوارد ثم لا يكون ولا ما فى معناه لقصور الشفقة فى الجد ووفورها فى الاب ولنا انها موافقة للقياس لان النكاح من جملة المصالح للذكور والاناث وهى تشتمل على اغراض ومقاصد لا تتوفر الا بين المتكافئين والكفو لايتفق فى كل وقت فكانت الحاجة ماسة الى اثبات الولاية للولى فى صغرها لانه لايفوت الكفو الخاطب مع عزة وجوده لو انتظر بلوغها وقال الشافعى ليس لغير الاب والجد تزويج الصغير والصغيرة لان هذه الولاية نظرية ولا نظر فى التفويض الى غير الاب والجد لقصور شفقته وبعد قرابته ولهذا لا تثبت ولايته فى المال وحاجتها الى التصرف فى المال فى الصغر اكثر من حاجتها الى التصرف فى النفس لعدم الشهوة وامر المال اهون من النفس فلان لايملك التصرف فى نفسها وامرها اعظم اذ النفس انفس كما نفس

اولى ولنا قوله عليه الصلاة والسلام الانكاح الى العصبات مطلقا بلا فصل بين عصبة وعصبة ولان ثبوت الولاية قد وجد وهو القرابة الباعثة على النظر الا انها ليست بتامة فلم يجز تعطيل الاصل لقصور في الوصف فاعتبرنا اثر القصور في ولاية الاعتراض بعد البلوغ بخلاف التصرف في المال لانه يتكرر مرة بعد اخرى ويتطرق الى الاعتراض التوى وقد يتعذر الظفر لمن عاقده الولي لغيبته او لحؤوله او لموته او لنسيانه فلو وقع الخلل فيه لا يمكن تداركه فلم يمكن ان يثبت ولاية التصرف في المال لغير الاب والجد الا ملزمة ولا تثبت ولاية الالزام مع قصور الولاية فسلبنا عنه الولاية اصلا اما النكاح فانه يقع مرة ولا يتكرر فلو وقع فيه خلل يمكن تداركه بالاعتراض بعد البلوغ وكما يجوز للاب عندنا تزويج الثيب الصغيرة فكذا يجوز لغير الاب والجد والترتيب في العصبات في ولاية الانكاح كالترتيب في الارث والابعد محجوب بالاقرب فاقرب الاوليا الابن ثم ابن الابن وان سفل ثم الاب ثم الجد اب الاب وان علا ثم الاخ لاب وام ثم لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب ثم المعتق والفاسق يزوج ولبنته كالعدل خلافا للشافعي والا فالام اى وان لم يكن عصبة نسبية او سببية كمولى العتاقة فولاية التزوج للام ثم للاخت لاب وام ثم الاخ او الاخت لام ثم لاولادهم ثم للعمات ثم للاخوال ثم للخالات ثم لبنات الاعمام وهذا عند ابى حنيفة لمحمد قوله عليه الصلاة والسلام النكاح الى العصبات فهذا يقتضى ان يكون جميع الولاية في باب النكاح لمن هو عصبة لانه جعل جنس النكاح لجنس العصبات وليس وراء الجنس شي ولان الولاية انما تثبت صيانة للقرابة عمن لا يكافئهم في النسبة اليهم وهذا يستفاد بالعصوبة لانهم يعيرون بعدم الكفاءة فيكون ذلك باعثا لهم على صيانة كريمتهم عن غير الكفوء ولا يتحقق ذلك من ذوى الارحام وان كانوا ذكورا لانتسابهم الى قبيلة اخرى فلا يلحقهم العار بذلك ولهما ان استحقاق الولاية لنظر المولى عليه وذا انما يحصل بالشفقة الموجودة للقرابة باعثة عليها وهذه الشفقة موجودة في الام وقرابتها كما في قرابة الاب فيثبت لهم ولاية التزويج ايضا الا ان اقارب الاب يقدمون باعتبار العصبة وهذا لا ينفي ثبوتها لهولاء عند عدم العصبات كاستحقاق الارث يكون بسبب القرابة وتقدم في ذلك العصبات على ذوى الارحام ولا يدل ذلك على انه لا يثبت لذوى الارحام اصلا وعلى هذا الخلاف مولى الموالاة له ولاية تزويج الصغير والصغيرة اذا لم يكن لهما قريب عند ابى حنيفة لانه مؤخر عن ذوى الارحام وليس له ذلك عند محمد والمعتق اذا زوج من لا عصبة له من جهة النسب جاز

لانه

لانه اخر العصبات وكذا عصبته واذا عدم الاوليا فالولاية الى الامام الى الخليفة او الحاكم اى القاضي لقوله عليه الصلاة والسلام السلطان ولي من لا ولي له وليس له ولاية التزويج عند وجود واحد من الاقربا وعند محمد اذا لم يكن عصبة فللقاضي ولاية التزويج انتهى فعلم من هذا على ما قدمناه ان ابا يوسف مع ابى حنيفة في القول بان الولي المجبر هو العصبة وغيره من ذوى الارحام كما عرفت لا مع محمد في قوله بان الولي هو العصبة فقط فحينئذ قول الناظم ومنعا ذلك الى اخره والضمير لابى يوسف ومحمد باعتبار ذكر ابى حنيفة وحده غير مطابق كما لا يخفى فزوج المجنون بمنزلة الصغيرة وللابن ان يزوج الام المجنونة وقال الشافعي لا يجوز الا ان يكون من قبيلته ولا يزوج الوصي والايصاء بالنكاح لا يصح كذا في مختصر المحيط وفي الكافي وليس للوصي ولاية التزويج الا اذا كان قريبا فحينئذ له ولاية التزويج بالقرابة لا بالوصاية لان ولايته في المال دون النفس وفي البحر والجارية بين اثنين اذا جاءت بولد فادعياه حتى يثبت النسب من كل واحد منهما منفرد كل واحد منهما بالتزويج ثم اذا اجتمع في الصغير والصغيرة وليان في الدرجة على السوا فزوج احدهما جاز اجاز الاخر او فسخ بخلاف الجارية اذا كانت بين اثنين فزوج احدهما لا يجوز الا باجازة الاخر فان زوج كل واحد من الوليين رجلا على حدة فالاول يجوز والاخر لا يجوز وان وقعا معا ساعة واحدة لا يجوز كلاهما ولا واحد منهما وان كان احدهما قبل الاخر ولا يدرى السابق من اللاحق فكذلك لا يجوز لانه لو جاز جاز بالتحري والتحري في الزوج حرام هذا اذا كان في الدرجة سوا واما اذا كان احدهما اقرب من الاخر فلا ولاية للابعد مع الاقرب الا اذا غاب غيبة منقطعة فنكاح الابعد يجوز اذا وقع قبل عقد الاقرب انتهى وفي الكافي الغيبة المنقطعة ان يكون في بلد لا تصل اليه القوافل في السنة الا مرة وهو اختيار محمد بن سلمة والقدوري وقيل ادنى مدة السفر لانه ليس لاقصى مدة السفر نهاية فاعتبر الادنى واليه اشار في الكتاب وهو اختيار القاضي ابى علي النسفي وسعد بن معاذ المروزي وصدر الاسلام البزدوي والصدر الشهيد وعليه الفتوى قال شمس الائمة السرخسي الاصح انه اذا كان في موضع لو انتظر حضوره او استطلع رايه يفوت الكفوء الذي حضر فالغيبة منقطعة وان كان لا يفوت فالغيبة ليست بمنقطعة لان الولاية مقيدة بالنظر ولا نظر في ابقاء ولايته حينئذ وهو اختيار الفضلي وعن زفر ان لا يعرفوا موضعه وبعد ما تثبت الولاية للابعد اذا زوجها ثم حضر الاقرب ليس له ان يرد نكاحها لان العقد عقد بولاية تامة وقد حصلت الفرقة على

الاصل بعد حصول المقصود بالخلق وقال زفر يبطل عقد الابعد وكان له روايتين في عقد الابعد انتهى وفي انفع الوسايل الذي يحول الصغير والصغيره لا ولاية له في نكاحهما والله الموفق

قاضٍ عنى تزويج الصغيره * من نفسه التزويج في ذي الصوره
ليس بجايز له ولو قصد * تزويجها من ابنه ايضا يرد
نكن فيما عداه العكس جاء * فجاز لابن العم ان يزوجا
من نفسه يا صاح بنت عمه * كما له تزويجها من ابنه

عنى اي قصد وضمير عداه راجع الى القاضي والمراد بالعكس ضد الحكم السابق وهو الجواز وقد اشتملت الابيات على اربع مسايل الاولى والثانيه لو زوج القاضي الصغيرة من نفسه لا يجوز واذا زوجها من ولده كذلك لا يجوز قال في انفع الوسايل اذا زوج القاضي الصغيرة من ابنه كان باطلا ونقل عن قاضي خان قال لا يجوز بيع القاضي مال اليتيم من نفسه ولا بيع ماله من اليتيم لان بيع القاضي قضا وانه لا يصح قاضيا لنفسه ولهذا لو زوج اليتيمه من نفسه لا يجوز وقد بسط الكلام في هذه المسئلة ثم قال فاذا عقد القاضي الحنفي عقد صغير او صغيره ليس له ولي غير القاضي وللقاضي ولاية التزويج كان عقده حكما فليس لغيره ان يبطله ولا يتعرض اليه وحينئذ لا يجوز للقاضي ان يزوج الصغيره من ابنه ولا من ابيه ولا ممن لا يجوز له حكمه لان فعله حكم انتهى ومن قضا الاشباه والنظاير فعل القاضي حكم منه فليس له ان يزوج اليتيمه التي لا ولي لها من نفسه ولا من ابنه ولا ممن لا تقبل شهادته له انتهى وفي مجمع المنتخبات ولو زوج القاضي الصغيره من ابنه بطل انتهى وفي الخلاصة في فوايد المتقدمين بخارى ان القاضي اذا زوج الصغيره من نفسه فهو نكاح بغير ولي لانه رعيه في حق نفسه وكذا الخليفة وفي جامع الفصولين في الفصل السابع والعشرين ولم يجز للقاضي بيع مال اليتيم من نفسه اذ الجواز من القاضي على وجه الحكم ولا يجوز حكمه لنفسه الى ان قال وكذا تزويج اليتيم من نفسه او من ابنه لا يجوز انتهى وفي البحر ولو زوج القاضي الصغيره من ابنه كان باطلا وكذا اذا باع مال اليتيم من نفسه لا يجوز لانه حكم وحكمه لنفسه لا يجوز ولو اشترى من وصي اليتيم يجوز وان كان القاضي اقامه وصيا لانه نايب عن الميت لا عن القاضي وعلله في فتح القدير بانه كالوكيل يجوز عقده لابنه انتهى قال في مختصر المحيط وكلت رجلا بتزويجها فزوجها الى نفسه لم يجز ولو زوجها من ابنه الصغير لم يجز ايضا ولو وكل امراة ان تزوجه فزوجت نفسها منه لا يجوز

ولو وكلته

ولو وكلته بتزويجها من نفسه جاز والمسئلة الثالثه والرابعه لو زوج ابن العم بنت عمه الصغيره من نفسه او من ابنه جاز قال في الكافي ويجوز لابن العم ان يزوج بنت عمه من نفسه بان يقول زوجت فلانة من نفسي بحضرة الشهود انتهى وفي شرح مسكين يجوز لابن العم ان يزوج بنت عمه من نفسه اذا كانت الولاية له صورته ان يقول زوجت فلانه من نفسي بحضرة الشهود انتهى وفي مختصر المحيط ولو قال ابن العم للكبيره اني اريد ان ازوجك نفسي فسكتت فتزوجها جاز ولو تزوجها قبل الاستيمار فبلغها فسكتت لم يجز في قول ابي حنيفة ومحمد انتهى والحاصل ان مسايل من لسان الحكام وعبارته القاضي اذا زوج الصغيرة من نفسه فهو نكاح بلا ولي لان القاضي رعيه في حق نفسه وكذا اذا زوج من ابنه لا يجوز لانه بمنزلة الحكم وحكم القاضي لابنه باطل بخلاف غيره من الاوليا حيث يجوز لابن العم ان يزوج بنت عمه من نفسه وابنه انتهت عبارته

وان بيع شخص لشخص ابنته * بمحضر الشهود وكان انعقد
يجوز ذاك وغدا نكاحا * وكان وطي المشتري مباحا

ضمير ابنته راجع الى البيع وذاك اي البيع اطلق عليه المشترى باعتبار الظاهر وقد اشتمل البيتان على مسئلة في الكافي وينعقد النكاح بلفظ البيع في الصحيح وعن الاعمش انه لا ينعقد به لانه لفظ خاص لتمليك مال بمال والمملوك بالنكاح ليس بمال لان المال غير الادمي خلق لمصلحة الادمي ولنا ان البيع يوجب ملكا هو سبب ملك المتعة في محله فكان طريق المجاز موجودا فينعقد به انتهى وفي الخلاصة وبلفظ البيع الصحيح انه ينعقد ولو قال اعتبطك ماية على ان تكوني امراتي يكون نكاحا اذا قبلت كما لو قال لها كوني امراتي بماية فقبلت صح صرت لي او صرت لك نكاح عند القبول وقد قيل بخلافه انتهى وفي الهداية ولو قالت بعت نفسي منك بكذا فقال اشتريت او قبلت يكون نكاحا في الصحيح من الجواب وكذا لو باع الاب ابنته بشهادة الشهود يكون نكاحا انتهى وفي مختصر المحيط واما بلفظة البيع والشرا فاختلف المشايخ فيه فقيل لا ينعقد والصحيح انه ينعقد اشار اليه محمد قال اربعة شهدوا على رجل بالزنا فقال اني اشتريتها يسقط عنه الحد فقد جعل دعوى الشرى دعوى النكاح انتهى وفي البحر واما بلفظ السلم فان جعلت المراة راس مال السلم فانه ينعقد اجماعا وان جعلت مسلما فيها ففيه اختلاف قيل لا ينعقد لان السلم في الحيوان لا يصح وقيل ينعقد لانه يثبت به ملك الرقبة ملكا فاسدا وليس كل ما يفسد الحقيقي يفسد مجازيه ورجحه في فتح القدير وهو مقتضى ما في المتون وفي الصرف روايتان وقولان قيل لا ينعقد به لانه وضع لاثبات ملك ما لا يتعين من النقد والمنقود عليه هنا متعين وقيل ينعقد به لانه يثبت به ملك العين

والسلم في الحيوان منعقد حتى لو اتصل به القبض فانه يفيد ملك الرقبة صح

في الجملة وينبغي ترجيح لدخوله تحت قولهم وما وضع لتمليك العين في الحال وكذا في انعقاده
بلفظ القرض قولان اصحها عدم الانعقاد كما في الكشف والولوالجية وفي الفتاوى الصيرفية
الاصح الانعقاد وينبغي اعتماده لما انه يفيد ملك العين في الحال انتهى وفي الاختيار وينعقد
بلفظ الهبة والصدقة والتمليك والبيع والشرا لان هذه الالفاظ تفيد الملك وانه سبب
لملك المتعة بواسطة ملك الرقبة كما في ملك اليمين والسببية من طريق المجاز واما لفظ
الاجارة فروى ابن رستم عن محمد انه لا ينعقد بها وهو اختيار ابي بكر الرازي لان الاجارة
لا تفيد ملك المتعة لانها تنبي عن التاقيت في النكاح وروى الحسن عن ابي حنيفة
انه يجوز وهو اختيار الكرخي لان الله تعالى سمى المهر اجرا فينعقد بلفظ الاجارة كالاجارة
وعن محمد لو قال اوصيت لك بابنتي الحال ينعقد وان اوصى بها مطلقا لا ينعقد لانها
توجب الملك معلقا بشرط الموت والاصل فيه ما قال اصحابنا كل لفظ يصح لتمليك
الاعيان مطلقا ينعقد به النكاح وروى ابن رستم عن محمد انه قال كل لفظ يصح
لتمليك الاعيان مطلقا يكون في الامة تمليكا للرق فهو نكاح في الحرة انتهى

وستقر المهر بالدخول ... وخلوة والموت في المنقول
والملك يستقر في البيع بلا ... شرط الخيار عند قبض حصلا
ثم المراد من الاستقرار ... في البيع ان لا فسخ فيه جاري
عن الهلاك ثم في الصداق ... امن من التشطير بالطلاق

الف حصلا للاطلاق وقوله ثم في الصداق اي ثم المراد من الاستقرار في الصداق وهو
مهر المراة وقد اشتملت الابيات على اربع مسايل الاولى ان مهر المراة يستقر
بالدخول والخلوة الصحيحة وموت احدهما قال في الكافي وان سمى مهرا عشرة فما زاد
فعليه المسمى ان دخل بها او مات احدهما لان بالدخول يتحقق تسليم المبدل وبتسليم
المبدل يتاكد البدل كما في البيع والنكاح عقد العمر فينتهي بالموت والشي يتقرر بانتهايه
فيتقرر بواجبه والمهر منها وان طلقها قبل الدخول والخلوة فلها نصف المسمى لقوله
تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم
ولان الطلاق قبل الدخول يشبه الفسخ لان المعقود عليه عاد اليها سالما ويشبه
القطع لانه تصرف في ابطال ملكه والفسخ يوجب سقوط الكل كما اذا تفاسخا العقد والقطع
يوجب تاكد الكل كما لو اتلف المبيع في يد البايع او عتقه فيتنصف وشرط ان يكون قبل
الخلوة لانها كالدخول عندنا ثم بسط الكلام الى ان قال واذا خلا الرجل بامراته وليس
هناك مانع من الوطي ثم طلقها فلها كمال مهرها وقال الشافعي لها نصف المهر
لانه طلاق قبل المس فينتصف بالنص فمن قال بان الخلوة مكملة للمهر فقد علق التنصيف

بعدم الخلوة وهو خلاف النص اذ النص علقه بعدم المس ولنا قوله تعالى وكيف تاخذونه
وقد افضى بعضكم الى بعض فهي عن استرداد شي من الصداق بعد الخلوة اذ الافضا عبارة
عن الخلوة ومنه سمي المكان الخالي قضا والمس ليس بوطي حقيقة وانما حمل على الوطي لانه
سببه فاطلق اسم السبب على المسبب وحملنا على الخلوة لانه لا يمس امراته عادة الا
في الخلوة فكان اطلاق اسم الملزوم على اللازم او المسبب على السبب اذ الخلوة الصحيحة
سبب المس ظاهرا وما ذكرنا اولى لتايده بالنص او لقوله عليه الصلاة والسلام
من كشف خمار امراته ثم طلقها وجب عليه المهر كاملا رواه الكرخي والجصاص او بالاجماع
فقد حكى الطحاوي اجماع الصحابة رضي الله عنهم ان من اغلق على امراته بابا او ارخى سترا
ثم طلقها وجب لها الصداق كاملا ولانها سلمت المبدل حيث رفعت الموانع وذلك
قدر ما في وسعها فيتاكد حقها في البدل لان البدل في المعاوضات يتقرر بتسليم المبدل
لا بحقيقة استيفاء المبدل الا ترى ان البايع اذا خلى بين المشتري والبيع او الموجر
اذا خلى بين المستاجر والمستاجر تاكد البدل وان لم يتحقق القبض وهذا لانه لو
توقف تقرر البدل على حقيقة استيفا المبدل وربما يمتنع من عليه البدل عن الاستيفا
لتضرر من له البدل وهو مدفوع انتهى وفي مختصر المحيط المهر يستحق بالعقد ويتاكد بالوطي
وبموت احدهما وبالخلوة الصحيحة عندنا خلافا للشافعي ومهر المثل يتاكد بما يتاكد به
المسمى ومهر المثل يسقط بموتها عند ابي حنيفة خلافا لهما والخلوة الصحيحة عند ابي
حنيفة هي التمكين من الوطي باقصى ما في وسعها وعندهما التمكين الخالي من المانع
حسا وشرعا حتى لو خلا بها وهو مجنون تصح الخلوة عنده وعندهما لا تصح ولو خلا
بها وهو عنين تصح بلا خلاف ولو خلا بها حايضا او صايمة فرضا او محرمة او رتقا
او احدهما مريض يمنع الجماع لا تصح الخلوة وفي صوم النفل روايتان والاصح انه لا يمنع
صحة الخلوة وكذا صلاة التطوع الاربع قبل الظهر فانه يمنع الخلوة في النكاح الفاسد
لا يتاكد بها المهر خلا بها ومعها اجنبية لا تصح الخلوة وكذا لو كان معها اعمى او نايم
او صبي يعقل او مجنون او مغمى عليه ولو كانت معها منكوحته لا تصح الخلوة وكذا لو كانت
امة له عن محمد انه يصح وفي رواية يكره وطي المنكوحة بحضرة الامة فتمنع صحة
الخلوة ولو كان معها كلب عقور لا تصح الخلوة ولو كانا على سطح لا حجاب عليه لا تصح
ولو خلا بها في قبة او محلة وارخى الستر يصح ولو خلا في طريق الجادة لا تصح وان كانا
في بنيان الطريق تصح ولو خلا بها في المسجد او في الحمام لا تصح ولو دخلت عليه وهو
لا يعرفها لا تصح وهو الاصح انتهى وتمام مسايل الخلوة في المطولات وفي انفع
الوسايل وخلوة النسا في زماننا فيها نظر فانها لا تعرى عن امراة تكون معها في البيت

وهي يتربص وتتطلع الى ما يجرى لها حتى ظهرت لك عند الحاكم لا يسوغ له الحكم بتاكد
المهر لفساد الخلوة وهذا غالبا انما يقع في حق الابكار فعلى الحاكم ان يحترز ويتثبت في
ذلك قبل الحكم فاذا ظهر له ان الخلوة صحيحة حكم وان خلا انتهى فتنبه له فانه من
المهمات وفي انفع الوسايل واما التاكد بموت احدهما فنقول لا خلاف في ان احد الزوجين
اذا مات حتف انفه قبل الدخول في نكاح فيه تسمية انه يتاكد المسمى سواء كانت
المراة حرة او امه وكذلك اذا قتل احدهما سواء قتله اجنبي او قتل احدهما صاحبه
او قتل الزوج نفسه فاما اذا قتلت المراة نفسها فان كانت حرة لا يسقط عن الزوج
شي من المهر بل يتاكد الكل عندنا وعند زفر والشافعي يسقط واذا مات احد الزوجين
في نكاح لا تسمية فيه فانه يتاكد مهر المثل عند اصحابنا انتهى وقد تحرر لنا مما ذكرنا
ان مهر المراة يستقر كاملا بثلاثة اشيا بالدخول والخلوة الصحيحة وموت احدهما
وكان على الناظم ان يقيد الخلوة بالصحيحة اذ الخلوة الفاسدة ليست كذلك
على ما ذكروا قال في الكافي والخلوة الفاسدة بالموانع المذكورة لا توجب المهر لان
المال لا يوجب بالشك انتهى وفي الاشباه والنظاير يكمل المهر باربعة بالدخول وبالخلوة
الصحيحة وبوجوب العدة عليها منه سابقا وبموت احدهما انتهى فقد زاد على الناظم
رابعا وهي وجوب العدة عليها منه سابقا قال في مختصر المحيط طلقها باينا بعد
الدخول او فرق القاضي بينهما لعدم الكفاءة بعد الدخول ثم تزوجها ثانيا في عدتها
ففرق قبل الدخول يجب كمال المهر وكمال العدة ثانيا عندهما وعند محمد نصف المهر
وبقية العدة وعند زفر والشافعي لا مهر ولا عدة ولو جاءت الفرقة من جهتها في هذه
الصورة فعندهما لها كمال المهر وعليها العدة وعند محمد لا مهر لها وعليها بقية العدة
انتهى وفي الخلاصة تزوجت المراة غير كفوء وفرق بينهما بعد الدخول والزم المهر
والزمها العدة ثم تزوجته في العدة كان عليه المهر ثانيا كملا وعليها عدة مستقبلة عندهما
خلافا لمحمد بناء على ان الدخول في النكاح الاول دخول في الثاني عندهما خلافا لمحمد انتهى
وقد ظفرت بخامسة وهي الوطي بشبهة فانه مؤكد للمهر قال في مختصر المحيط ويتاكد
بالوطي بشبهة انتهى ولعل الناظم وغيره لم يذكرها لدخولها تحت الدخول وفي البحر
في اصل ان المهر يجب بالعقد ويتاكد باحدى معان ثلاث وينبغي ان يزاد رابع وهو
وجوب العدة عليها منه فانه لو طلقها باينا بعد الدخول ثم تزوجها ثانيا في العدة
وجب كمال المهر الثاني بدون الخلوة والدخول لان وجوب العدة عليها فوق الخلوة
وينبغي ان يزاد خامس وهو ما لو ازال بكارتها بحجر ونحوه فان لها كمال المهر كما صرح
به بخلاف ما اذا ازالها بدفعة فانه يجب النصف لو طلقها قبل الدخول ولو دفعها

اجنبي فزالت بكارتها وطلقت قبل الدخول وجب نصف المسمى على الزوج وعلى الاجنبي
نصف صداق مثلها انتهى فقد زاد سادسة كما رايت في مختصر المحيط في كتاب الطلاق
والفرقة بالجب والعنة قبل الدخول يجب المهر املا انتهى فهي سابعة والمسئلة
الثالثة ان المبيع يستقر في ملك المشتري بالقبض اذا لم يكن في البيع شرط الخيار
قال في الاشباه والنظاير في فن الجمع والفرق الملك يستقر في البيع الخالي من الخيار بالقبض
ويستقر الصداق بالدخول او الخلوة او الموت او وجوب العدة عليها منه قبل النكاح
الاخير من خيار في اخذا من كلامهما انتهى فكان الناظم نظم عبارته لموافقة
غالب الفائدة الا انه اخل بالرابع كما ذكرنا وفي مختصر المحيط البيع بالخيار ينعقد
ويتوقف ثبوت حكمه على السقوط ثم الخيار ان كان للبايع لا يخرج المبيع عن ملكه
خلافا للشافعي والثمن يخرج من ملك المشتري بالاجماع ولا يدخل في ملك البايع
ان كان غنيا ولا يجب له عليه ان كان دينا عند ابي حنيفة وعندهما يدخل والثمن لا يخرج
من ملك المشتري بالاجماع حتى لا يكون للبايع مطالبة الثمن قبل الثلاث انتهى
وهذه الابحاث تاتي في البيوع ان شاء الله تعالى والمسئلة الثالثة والرابعة ان المراد
بالاستقرار في البيع عدم فسخه والمراد منه في النكاح الامن من تشطيره بالطلاق
وهما من الاشباه والنظاير قال في المحل المذكور والمراد من الاستقرار في البيع الامن
من انفساخه بالهلاك وفي الصداق الامن من تشطيره بالطلاق وسقوطه بالردة
وتقبيل ابن الزوج قبل الدخول ولا يتوقف استقراره على القبض لانه لو هلك لم
ينفسخ النكاح انتهى ولا يخفى ما في عبارة الناظم في الاقتصار على التشطير من القصور انتهى

ان زوج الاب ابنه الصغيرا ... يضمن مهرا قد غدا مسطورا
من غير ان يرجع فيما اعطى ... ان لم يكن قارن ذاك شرطا
كان يودي مهره بشرطان ... يرجع في نظيره فيرجعي
وليس يخفى ان ذا مقيد ... ان لم يكن للطفل مال يوجد

جملة يضمن حال من الاب والاشارة بذلك الى التزويج وشرطا مفعول قارن وقوله
كان الكاف للتشبيه وان مصدريه وضمير مهره راجع الى ابنه الصغير وضمير نظيره
الى المهر والاشارة بذا الى عدم الشرط في عدم الرجوع وقد اشتملت الابيات على مسئلة
في الخلاصة مع زيادات وعبارتها ولو زوج ابنه الصغير وضمن عنه المهر جاز اذا
قبلت المراة واذا ادى الاب في الصبا لا يرجع على الابن استحسانا الا اذا شرط الرجوع
بخلاف ما اذا ضمن الاجنبي بامر الاب حيث يرجع وكذا الوصي لو ادى مهره يرجع فان
مات الاب قبل ان يودي فالمراة بالخيار ان شاءت اخذت من الاب وان شاءت من تركة

الاب ثم بعد ذلك يرجع الورثة على الابن عند اصحابنا الثلاثة وفي المحيط فان كان الضمان في حال الصحة والاداء في المرض ذكر الخصاف انه لا يكون متبرعا عند ابي حنيفة ومحمد ويكون ميراث الابن وعند ابي حنيفة ويوسف هو متبرع وفي البقالي اذا قال الاب اشهدوا باني قد زوجت ابني فلانة لم يلزمه ان يودي فيكون صلة عند ابي يوسف وفي المنتقى متى اشهد بعد الضمان عند الاداء انه يرجع في مال ابنه ولم يكن اشهد حين ضمن له ان يرجع في مال الصبي وفي نوادر ابراهيم لو كبر الابن ثم ادى الاب ان اشهد يرجع وان لم يشهد لا وفي البيع لو اشترى للصغير سوى الطعام والكسوة ونقد الثمن من ماله يرجع على الصبي وان شرط هذا في الاصل وهذا اذا لم يكن للصبي دين على الاب اما اذا كان عليه دين فادى مهره ولم يشهد ثم قال بعد ذلك انما اديت مهره عن دينه الذي علي صدق ولو كان الابن كبيرا يكون متبرعا لانه لا يملك الاداء بغير امره انتهى وفي الكافي للامام النسفي فان زوج ابنه الصغير في صحته وضمن عنه المهر وقبلت المراة الضمان صح فان مات الاب لها ان تاخذ من الزوج ولها ان تاخذ من تركة الاب بحكم الضمان لان الاستحقاق ثبت لها في حياته بالكفالة فلا يبطل بموته فان استوفت من تركة الميت رجع ساير الورثة بذلك في نصيب الابن وقال زفر لا يرجعون لان الكفالة انعقدت غير موجبة للرجوع ولنا انها وقعت بامر المكفول عنه حكما لولاية الاب عليه فالاقدام على الكفالة دلالة الامر من جهته كما لو كفل به اجنبي بامر ابيه والدي فانه يرجع بما ادى في مال الصغير بخلاف ما اذا ادى حال حياته لانه قام دلالة التبرع لان تبرع الاباء بمهور الابناء حال الحياة معهود انتهى وقول الناظم وليس يخفى الى اخر البيت قيد لاول المسئلة فيما اذا لم يقارن ضمانه شرط الرجوع فروع في الخلاصة الاب اذا اعطى ضيعة لمهر امراة ابنه ولم تقبض امراة ابنه حتى مات الاب فباعت امراة الابن الضيعة لا يصح الا اذا ضمن الاب مهر امراة الابن ثم اعطى الضيعة بالمهر فحينئذ لا حاجة الى القبض وفي الفتاوى الصغرى في اخر كتاب الكفالة الاب اذا تبرع بمهر الابن ثم لم يجر النكاح حتى ارتفع النكاح يعود المهر الى ملك الابن وكذا في ساير الديون اذا تبرع الانسان بقضاء دين غيره ثم ظهر ان لا دين عليه يعود الدين الى ملك المتبرع وفي الاصل اذا زوج ابنته الصغيرة وضمن لها المهر عن زوجها جاز فاذا بلغت ان شاءت طالبت الاب بالضمان وان شاءت طالبت الزوج بالنكاح بخلاف البيع ولو كان الضمان في مرض الموت لا يصح انتهى وفي الكافي واذا ضمن الولي المهر صح ضمانه لكونه اهلا للالتزام وقد اضافه الى محل قابل له وهو المهر فانه يقبل الضمان لكونه دينا فيصح ثم المراة بالخيار ان شاءت طالبت

زوجها

زوجها بالصداق بحكم النكاح وان شاءت طالبت وليها بحكم الضمان كما في ساير الكفالات فان اداه الولي يرجع على الزوج ان كان بامره وان ضمن بغير امره لا يرجع كما عرف في الكفالة وان زوج الولي الصغيرة وضمن لها عن زوجها صح الضمان ايضا لانه صير نفسه زعيما والزعيم غارم بخلاف ما اذا باع الاب مال ولده الصغير وضمن الثمن عن المشتري فانه لا يصح الضمان لان ثبوت حق قبض الثمن للاب هناك بحكم العقد لا بولايته عليه الا ترى ان الاب هو الذي يقبض الثمن بعد بلوغه وفيما يكون وجوبه بحكم عقده فهو كالمستحق لان حقوق ذلك العقد تتعلق بالعاقد ولهذا لو ابرا المشتري عن الثمن يصح فاذا ضمن الثمن عن المشتري كان ضامنا لنفسه فلا يصح وثبوت حق قبض الصداق للاب بولاية الابوة لا بمباشرته عقد النكاح لانه حقوقه لا تتعلق بالعاقد ولهذا لو بلغت كان القبض اليها دون الاب فكان الاب في هذا الضمان كالاجنبي فيصح فان كان هذا الضمان في مرض الاب ومات فهو باطل لانه قصد ايصال النفع الى وارثه وتصرف المريض في مثله باطل والله الموفق

لو زاد بعد موتها في المهر … قال الامام جايز ويجري
من وارث قبول ذي الزيادة … قالا هما لا نافع للافادة

لا هي يقول قولا وقد اشتمل البيتان على مسئلة صحة زيادة المهر بعد موتها اذا قبلت الورثة عند ابي حنيفة خلافا لهما كما ذكره الزيلعي في كتاب البيوع وفي انفع الوسايل ان الزيادة في المهر بعد موت المراة جايزة عند ابي حنيفة وقبول الزيادة الى ورثتها وعندهما لا تجوز انتهى ثم بسط الكلام وفي البحر عند قول صاحب الكنز وما فرض بعد العقد او زيد لا يتنصف اي بالطلاق قبل الدخول الى ان قال ودل وضع المسئلة على جواز الزيادة في المهر بعد العقد وعلى لزومها له بشرط قبولها في المجلس على الاصح او قبول وليها اذا كانت صغيرة ولو لم تقبل الى ان قال وبما نقلناه علم انه لا يشترط في صحتها لفظ الزيادة واشار بقوله زيد الى انه معلوم فلو قال زدتك في مهرك ولم يعين لم تصح الزيادة للجهالة واطلق في صحة الزيادة فافاد انها صحيحة بلا شهود وشمل الزيادة بعد هبة المهر والابراء منه وشمل ما اذا كانت الزيادة من جنس المهر او من غير جنسه وشمل ما اذا زاد بعد موتها فانها صحيحة اذا قبلت الورثة عند ابي حنيفة خلافا لهما وشمل ما اذا كان بعد الطلاق الرجعي قبل انقضاء العدة في الرجعي وبعد الطلاق البائن فلم ار فيه نقلا قال في انفع الوسايل وقياس الزيادة بعد موتها ان تصح فيها عند ابي حنيفة بل بالطريق الاولى لانه في الموت انقطع النكاح وفات محل التمليك وبعد الطلاق قابل وما ذكره في اكراه شيخ الاسلام

من ان الزيادة فى المهر بعد الفرقة باطلة وهكذا روى بشر عن ابى يوسف قال اذا طلق
امراته ثلاثا قبل الدخول بها او بعده ثم زادها فى لم تصح الزيادة محمول على انه قول ابى يوسف
وحده لا على قول ابى حنيفة لان ابا يوسف خالفه فى الزيادة بعد موت المراة فيكون قد مشى على
اصله انتهى

والحط من مهر يصح عندنا ... لانه حق لها تعيينا

قالوا ولكن هاهنا لا يشترط ... قبوله فى مجلس فيه يحط

الحط فى اللغة الاسقاط كما فى المغرب وقد اشتمل البيتان على مسئلة فى الكافى وعبارته وان
وان حطت عنه من مهرها صح الحط لان الحط يلاقى حالة البقا والمهر فى حالة البقا
حقها انتهى وفى الاختيار شرح المختار وان حطت من مهرها صح الحط لانه خالص حقها بقا
واستيفا فتملك حطه كسائر الحقوق انتهى وفى البحر اطلقه فشمل حط الكل والبعض
وشمل ما اذا قبل الزوج او لم يقبل بخلاف الزيادة فانه لا بد فى صحتها من قبولها
فى المجلس وقيد فى البدايع والابراء عن المهر بان يكون دينا اى دراهم او دنانير وظاهره

وتحبس المراة نفسها الى ... ان يدفع الزوج لها ما عجلا

من مهرها وما لها المطالبه ... فيما تاجل ولا المخاطبه

وتحبس اى تمنع نفسها من زوجها وقد اشتمل البيتان على مسئلة فى الخلاصة مع زيادة
وعبارتها قال الكرخى للمراة ان تمنع نفسها من الزوج حتى يوفيها جميع المهر ولا يمنعها
من السفر وزيارة الاهل وفى الفتاوى رجل تزوج امراة على مهر معلوم فارادت ان تمنع
نفسها حتى تستوفى جميع المهر ليس لها ذلك فى عرفنا ولكن ينظر الى المسمى والى المراة
ان مثل هذه المراه ومثل هذا المسمى كم مكتوب منه معجل وكم مكتوب منه مؤجل
فى العرف فيقضى بالعرف ويسمى هذا بالفارسية سراد ست بيمان كذا اختاره الفقيه
ابو الليث وعليه الفتوى ولو شرط تعجيل الكل فى العقد يعجل الكل ولو جعل الكل مؤجلا
ذكر الشيخ الامام نجم الدين النسفى فى فتاواه انه لا يصح قال رضى الله عنه تاويله اذا جعله
مؤجلا الى وقت الطلاق او الى وقت الموت وبعضهم قالوا يصح وهو الصحيح كما فى
تاجيل البعض والاصح انه يصح وعليه الفتوى القاضى الامام وكذا الو اجلا اجلا مجهولا
لا تطالبه بنصف المهر قال رحمه الله وهذا فى عرف سمرقند وجوابنا ما ذكرنا ولو كان
المهر الى اجل ليس لها ان تمنع نفسها لاستيفائه لا قبل حلول الاجل ولا بعده وكذا لو
كان البعض عاجلا والبعض اجلا واستوفت العاجل وكذا اذا اجلته مدة معلومة
بعد العقد انتهى وفى مختصر المحيط ولها ان تاخذ المهر ولا تم تسلم نفسها وتسافر
وتخرج فى حوائجها فزيارة اهلها بغير اذن الزوج حتى يوفيها جميع المهر فان اوفاه
فليس لها ذلك الا باذنه ولو كان المهر مؤجلا قال محمد ليس لها ان تمنع نفسها وقال

ابو يوسف لها تمنع نفسها ولو كان بعضه معجلا وبعضه مؤجلا فليس لها المنع فان ادى
المعجل فله ان يبنى بها انتهى وفى القنية المهر فى عرفنا غير مؤجل فلها المطالبة متى
شاءت وعادة خوارزم ان النسا لا يطلبون الا عند الفراق او بعد الموت فهو تاجيل عرفا
انتهى وفى الكافى شرح الوافى وللمراة ان تمنع الزوج عن الدخول بها حتى يوفى المهر وتمنعه
ان يسافر بها لان المستحق بعقد النكاح مضمون بالمهر فلها ان تحبس عنه حتى يتعين
حقها فى البدل كما تعين حقه فى المبدل كما فى البيع وليس للزوج ان يمنعها من السفر والخروج
من منزله وزيارة اهلها حتى يوفيها المهر اى المعجل وهو دست بيمان لان فى عرفنا
البعض معجل والبعض مؤجل والمعروف كالمشروط فان كان مقدار المعجل والمؤجل بينا
فهو كذلك وان لم يبينا شيئا ينظر الى المسمى والى المراه ان مثل هذه المراة لم يكن لها
من مثل هذا المسمى معجلا وكم يكون مؤجلا فى العرف فيقضى بالعرف وهذا لان جواز
الحبس انما يثبت لاستيفا المستحق فاذا لم يثبت له حق الاستيفا قبل ايفا المهر
لم يكن له حق الحبس فاذا اوفاها المهر كان له ان يمنعها وان يدخل بها وان بقى من
المهر درهم لها ان تمنع نفسها حتى تقبضه فان كان المهر كله مؤجلا ليس لها ان تمنع
نفسها وله ان يدخل بها فى الحال فاذا حل الاجل دفع مهرها وقال ابو يوسف ليس
له ان يدخل بها حتى يوفيها مهرها لان ملك البضع لا يخلو عن ملك اليد لما عرف
فلا يخلو وجوب التسليم فيه عن تسليم البدل ولهما ان تسليم المهر انما وجب
او لا يتحقق المساواة بينهما وقد بطلت حقها فى المساواة بالتاجيل فلم يبق
لها حق المنع كما فى الثمن المؤجل ولو دخل بها الزوج لها ان تمنع نفسها حتى يوفيها
المهر اى المعجل ولها ان تمنعه ان يخرج بها عند ابى حنيفة وقالا ليس لها ان تمنع نفسها
والخلاف فيما اذا دخل بها طايعة وهى من اهل التسليم حتى لو دخل بها مكرهة او صغيرة
او مجنونة لا يسقط حقها فى الحبس اجماعا انتهى وفى جامع الفصولين لو زفت صغيرة
الى بيت زوجها قبل قبض المهر كان له حق امساكها قبل النكاح ان يردها الى منزله
ويمنعها منه حتى يدفع مهرها الى من له حق قبضه وكذا لو زوج بنت اخيه وهى
صبية وسلمها الى الزوج قبل قبض المهر فله منعها اذ العم لا يملك تسليمها الى الزوج
قبل قبض المهر فلم يصح تسليمه انتهى وفى الخلاصة الاب والجد اذا زوج الصغيرة
وسلمها الى الزوج قبل قبض جميع الصداق فالتسليم فاسد وترد الى بيتها قال رحمه
الله تعالى هذا فى عرفهم اما فى عرفنا فتسليم جميع الصداق ليس بلازم انتهى وفى
الاشباه والنظاير وفى زماننا ومكاننا ينظر الى معجل مثلها من خلفه واما نصف
المسمى فلا نقيس به لانه قد يمهر خمسين الف دينار ولا يعجل الا اقل من الف ثم ان شرط لها فيها

معلوما من المهر معجلا فاوفاها ذلك ليس لها ان تمنع وكذا المشروط عادة نحو الخف
والمكعب وديباج اللفافة ودراهم السكر على ما هو عرف سمرقند وان شرطوا ان لا يدفع
شيا من ذلك لا يجب وان سكتوا لا يجب الا ما صدق العرف من غير تردد في الاعطا
لمثلها من مثله والعرف الضعيف لا يلحق المسكوت عنه بالمشروط كذا في الملتقط
انتهى خاتمة نقل في الخلاصة في الصغيرة لابيها ان يطالب زوجها بالمهر وان لم يمكنه
الانتفاع بها لان المهر انما يجب بالخلوة لا بالاستمتاع اما النفقة اذا كانت محل
الاستمتاع بها تجب والا فلا وفي جامع الفصولين تزوج كبيرة وطلبت النفقة
وهي في بيت الاب بعد فلها ذلك لو لم يطلبها الزوج بالنقلة اذ النفقة حقها
والانتقال حق الزوج فاذا لم يطلبها بالنقلة فقد ترك حقه وهو لا يبطل حقها
وبه يفتى وقيل لا نفقة لها اذا لم تزف الى زوجها ولو امتنعت عن الانتقال بحق
كطلب المعجل فلها النفقة ولو امتنعت بغير حق كيكون المهر مؤجلا فلا نفقة
لها وكذا الجواب في صغيرة يجامع مثلها والا فلا نفقة لها حتى تصير بحال تطيق
الجماع سوا كانت في بيت الزوج او بيت الاب وتطيق الجماع بتسع سنين وفي
الصحيح يعتبر الطاقة انتهى

في ذا الزمان لا يسافر احد ... بزوجه من بلد الى بلد
قال ابو القاسم فيما يروى ... بان ذا القول عليه الفتوى
وعلة الحكم فساد الزمن ... وانه الغريب فيه ممتهن
وان اراد نقلها من مصر ... لقرية او عكس هذا الامر
فليس في ذلك اصلا من ضرر ... لان هذا النقل ليس بسفر

وقد اشتملت الابيات على مسئلتين في مختصر المحيط وعبارته وليس له ان يسافر
بها حتى يوفيها المهر عند ابي حنيفة وعندهما ليس لها ان تمتنع قال ابو القاسم الصفار
البلخي ليس له ان يسافر بها في زماننا وان اوفى الصداق وهو المختار لمشايخنا ولكن
يخرج من بلدة الى قرية او من قرية الى بلدة انتهى وفي انفع الوسائل قال ابو القاسم
الصفار البلخي لا يملك الزوج ان يسافر بها في زماننا وان ادى صداقها وهو المختار
لمشايخنا لان الناس قد فسدوا في زماننا فالمراة متى كانت بين عشيرتها فالزوج
لا يمكنه ان يظلمها وفي بلدة اخرى يظلمها وهي لا تقدر ان تستغيث باحد ولا كذلك
لو اخرجها من بلدة الى القرية او من قرية الى بلدة لان ذلك ليس سفرا ثم بسط الكلام
في ذلك كما هو دابه ثم قال فاما منع السفر بها وان اوفاها مهرها فهو قول ابي القاسم
الصفار واختيار ابي الليث وجماعة من المشايخ وهو ليس برواية عن الاصحاب يدل

عليه قول الولوالجي هذا كان في زمانهم اما في زماننا فلا يملك الزوج ان يسافر بها
وان اوفاها صداقها يشير الى انه اختلاف عصر وزمان كما قال في الوافي مسئلة الاستئجار
على الطاعات وقد نص بعض الاصحاب على ان الفتوى على ما قاله ابو القاسم وبعضهم
قال وهو المختار لمشايخنا ورايت عمل القضاة عليه في زماننا من غير تفصيل
الى ان قال في اخر البحث وعلى ان ظاهر الرواية احكم وقول ابي القاسم الصفار ارفق
بالنساء ارجو والله اعلم وفي مجمع المنتخبات قال ابو القاسم الصفار لا يملك الزوج
نقلها من بلد الى بلد وان اوفاها مهرها وبه اخذ ابو الليث لان الزمان قد فسد
يخاف عليها من الضرورة في الغربة ما لا يخاف عليها في عشيرتها وله ان يخرجها من
المصر الى القرية ومن القرية الى المصر ومن القرية الى القرية لان النقل ما دون السفر
لا يعد غربة ويكون بمنزلة النقل من المحلة الى المحلة انتهى وفي فتاوى قارى الهداية
سئل اذا ادعت المراة على زوجها انه يقصد السفر بها وطلبت من الحاكم الحكم عليه
بعدم السفر بها اجاب نعم لها عليه يمنعه من السفر بها اذا اراد السفر انتهى وفي
الكافي شرح الوافي واذا اوفاها مهرها نقلها الى حيث شا لقوله تعالى اسكنوهن
من حيث سكنتم وكثير من المشايخ على انه ليس للزوج ان يسافر بها في زماننا
وان اوفاها المهر لان الغريب ممتهن ولو كان طويل الذيل ولكن ينقلها الى القرى التي
احب لانه لا تتحقق الغربة به وعليه الفتوى فله ان ينقلها من القرية الى المصر ومن
القرية الى القرية انتهى وفي جامع الفصولين ولو ابت ان تحول معه الى ما يريد من البلدان
وقد اوفاها المعجل فلا نفقة لها لانه مبطله فهنا المنع فنشزت بخلاف ما لو لم
يعطيها المهر هذا في زمانهم اما في زماننا فلا يملك الزوج ان يسافر بها اوفى
مهرها او لا لفساد الناس قيل له هل له ان يخرجها من البلد الى القرية او بالعكس
قال ذلك ليس بسفر واخراجها الى بلد اخر سفر والفتوى على ان له ان يسافر بها اذا
اوفاها المعجل لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وليس له اخراجها الى بلد اخر
ولو اوفى مهرها كذا اختيار الفقيه والاخذ بقوله تعالى اولى من الاخذ بقول الفقيه
قال الله تعالى اسكنوهن الاية انتهى وفي الخلاصة المراة اذا اراد زوجها ان يخرجها
الى بلدة اخرى وقد ادى مهرها ليس له ذلك كذا اختاره الفقيه ابو الليث قال الامام
خالي ظهير الدين الاخذ بقوله تعالى اولى من قول الفقيه قال الله تعالى اسكنوهن من حيث
سكنتم وهذا جواب الكتاب وفي واقعات الناطفي اراد ابو المراة البالغة ان يتحول
الى بلدة اخرى ويذهب بابنته ليس للزوج ان يمنعه اذا لم يعطي المعجل وان اعطى
له ذلك انتهى وفي الاختيار شرح المختار قال فاذا اوفاها مهرها نقلها الى حيث

شا لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وقيل لا يسافر بها وعليه الفتوى لفساد
اهل الزمان والغريب يوذى وقيل يسافر بها الى قرى المصر القريبة لانها ليست
بغربة انتهى فتحرر لنا ان فى سفره بها من بلد الى بلد بعد ايفائها المعجل خلافا بين
العلما وقد اختلفت الفتوى فى ذلك والاولى المنع على ما عليه الاكثر وقد اختار
الناظم رحمه الله تعالى بل جزى الله تعالى الشيخ ابا القاسم الصفار كل خير حيث اختار
المنع فلقد اخبرنى من اثق به من مشايخى الزاهدين ان بعض الناس فى بلاد الروم
تزوج امراة حرة من بنات الكبار ثم سافر بها الى اقصى مكان وباعها على انها امة
ولم يوجد من يعرفها واستمرت مدة عند من اشتراها حتى سمع بذلك اهلها فاخرج
امر من جانب السلطنة العلية باخذها واخذت فلا حول ولا قوة الا بالله العلى العظيم

لو اذن المولى لعبد ينكح … فالمهر مع نفقة قد صرحوا
كلاهما تعلقا فى الرقبة … يباع فى مهر عليه اوجبه
لكن يباع مرة فان وفى … لذاك المهر المسمى مرفا
اذ لا يطالب بباقى المهر … عقيب اعتاق عليه يجرى
ويبيع فى نفقة مرارا … لان فى حدوثها التكرارا
اما اذا لم ياذن المولى ففى … ذمته عقيب عتق فاعرف

لو قال انهما مكان كلاهما لكان احسن وعليه متعلق بقوله اوجبه قدم للنظم وقوله
ففى ذمته اى المهر والنفقة وقد اشتملت الابيات على مسئلتين الاولى والثانيه
فى مختصر المحيط قال وما لزم العبد باذن المولى من المهر يباع فيه وما لزم العبد بغير
اذنه يوخذ به بعد العتق انتهى وقال فى باب نفقة العبد ونفقة امراة العبد حرة
كانت او امة عليه لا على المولى كالمهر واذا عجز العبد بعد فرض القاضى يباع فيه كسائر
الديون الا ان يفديه المولى انتهى وفى القنية بر من التاجرى باع عبده بعدما زوجه
امراة فالمهر فى رقبة الغلام يدور معه اين ما دار هو الصحيح كدين الاستهلاك
دبر من الجامع الصغير والدين للمهر فى الثمن انتهى وفى الكافى شرح الوافى لا يجوز
نكاح العبد والامة والمدبر والمكاتب وام الولد الا باذن وقال مالك يجوز للعبد
ان يتزوج بغير اذن مولاه لان النكاح من خواص الانسان والعبد فيما هو من خواص
الانسان مبقى على اصل الحرية اذ هو مملوك للمولى من حيث انه مال لا من حيث
انه ادمى الا ترى انه يملك الطلاق الذى هو ضار محض حتى لا يملكه الصبى والمعتوه
وان اذن له وليه فلان يملك النكاح الذى فيه تحصينه واعفافه اولى ولان من
ملك رفع شى يملك وضعه ولنا قوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على

شى

شى وقوله عليه الصلاة والسلام ايما عبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر ولان هذا
التصرف فى ملك المولى على وجه لا يعرى عن الضرر به فلا ينفذ عليه الا برضاه وهذا لان
فى تنفيذ نكاحهما تعييبهما لان النكاح عيب فيهما اما فى العبد فلشغل ماليته بالمهر
والنفقة وما ليته ملك مولاه اما فى الامة فلانه يحرم عليه بضعها والاستمتاع بها
الا ترى انه لو باع رقبته بمال لم يجز مع ان نفعه يعود الى المولى فلان لا يجوز النكاح ولا
منفعة للمولى فى العقد اولى والنكاح غير داخل تحت الكتابة لانها توجب فك الحجر فى
حق الكسب والنكاح ليس باكتساب المال بل هو سبب اتلافه فبقى فى حكم النكاح
على ما قبل الكتابة والرق الموجب للحجر فى المدبر وام الولد قائم فلا يقدرون على التزويج الا
باذن المولى وكل مهر وجب للامة بعقد او دخول فهو للمولى لانه بدل الجزء المستوفى فكان
كالارش فاما المكاتبة ومعتقة البعض فالمهر لهما لاختصاصهما بنفسهما كارشهما
فلو تزوج عبد باذن سيده فالمهر دين فى رقبته يباع فيه لانه دين وجب فى رقبة العبد
بصدور سببه من اهله وهو النكاح اذ هو لم يشرع بلا مهر وقد ظهر وجوب هذا
الدين فى حق المولى لوجوبه لاذن منه فيتعلق برقبته استيفا لا دفعا للضرر عنها
كسائر ديون تجارته ولو تزوج العبد او الامة بغير اذن سيده توقف على اجازته
فان اجاز النكاح قبل الدخول او بعده جاز لان العقد انعقد بصدوره من الاهل فى
المحل وانما امتنع النفاذ لحق المولى فاذا اجاز نفذ انتهى وفى الاختيار شرح المختار واذا
تزوج العبد باذن مولاه فالمهر دين فى رقبته يباع فيه لانه دين وجب فى رقبته بفعله
وقد ظهر فى حق المولى حيث وقع باذنه فتعلق برقبته دفعا للضرر عن المراة كما فى ديون
الماذون فى التجارة انتهى وفى الاشباه والنظائر فى احكام العبيد ولا يتزوج الا باذن
مولاه ومهره متعلق برقبته كالدين ويباع فى نفقة زوجته انتهى وفى البحر عند قول
صاحب الكنز فلو نكح عبد باذنه بيع فى مهرها قال وافاد المصنف باقتصاره على البيع
المنصرف الى مرة واحدة انه لو بيع فلم يف ثمنه بالمهر لا يباع ثانيه ويطالب بالباقى بعد
العتق وفى دين النفقة يباع مرة بعد اخرى لانها تجب شيا فشيا وفى المبسوط اذا اجتمع
عليه من النفقة ما يعجز عن ادائه يباع فيه ثم اذا اجتمع عليه النفقة مرة اخرى يباع فيه
ايضا وليس فى شى من الديون التى تلزم العبد يباع فيه مرة بعد اخرى الا النفقة لانه
تجدد وجودها بمضى الزمان وذلك فى حكم حادث انتهى وهو يفيد انه لو اجتمع عليه
مثلا مايتان فبيع بمائة لا يباع ثانيا للنفقة المتجمدة وانما يباع لما سياتى واشار
بالبيع الى انه لو مات العبد سقط المهر والنفقة ذكره التمرتاشى واطلقه فشمل ما اذا
دخل العبد بها او لا وقيد بالاذن لانه لو نكح بغير اذنه فلو لم يدخل لا يخلو اما ان يفرق

بينهما المولى بعده او يجيز النكاح فان فرق بينهما فلك مهرلها عليه حتى يعتق لانه دين
لم يظهر في حق المولى فصار كدين اقر به اجازه بعده فالقياس ان يجب مهران مهر بالدخول
ومهر بالاجازة كما في النكاح الفاسد اذا جدد صحيحا وفي الاستحسان لا يلزمه الا المسمى
لان مهر المثل وجب باعتبار العقد وحينئذ يجب بعقد واحد مهران وانه ممتنع
كذا في المحيط وغيره ودل كلامه ان العبد لو تزوج بنفسه فانه يباع بالاولى الى ان قال
واشار بالبيع الى ان مستحق المهر غير سيده فلو زوج امته من عبده اختلفوا فقيل
يجب المهر ثم يسقط لان وجوبه حق الشرع ومنهم من قال لا يجب وهذا اصح لان
الوجوب وان كان حقا لله تعالى فانما يجب للمولى ولو جاز وجوبه للمولى ساعة لجاز
بوجوبه اكثر من ساعة كذا في الولوالجية فلو اختلفت المراة والعبد في الاذن وعدمه
قال في الظهيرية عبد تزوج حرة قال العبد لم ياذن المولى وقد نقض النكاح هو وقالت
المراة قد اذن يفرق بينهما لاقراره ان النكاح فاسد ويلزمه اكمال المهر ان كان دخل
بها ونصف المهر ان لم يدخل بها ولها نفقة العدة انتهى وينبغي ان المولى ان صدقه
فالمهر في رقبته كلا ونصفا والا ففي ذمته انتهى كلام البحر وثم فروع اخر تركناها خوف
الاطالة في هذه العجالة خاتمة بفروع حسنة نختم بها المبحث المدبر والمكاتب
يسعيان في المهر ولا يباعان فيه لانه تعذر الاستيفاء من رقبتهما لانهما لا يقبلان
النقل من ملك الى ملك لقيام الكتابة والتدبير فيستوفى من كسبهما لا من نفسهما
كذا في الكافي ومثله في النفقة يسعيان كما في نفقات مختصر المحيط وفي الاختيار ولم
يسع لانه لا يجوز بيعه فيودي من كسبه وكذلك ولد ام الولد من غير سيدها
انتهى وفي البحر وكذا معتق البعض والمكاتب اذا عجز ورد في الرق صار المهر في رقبته
يباع فيه الا اذا ادى المهر مولاه واستخلصه كما في الفتح وقياسه ان المدبر اذا عاد الى
الرق بحكم الشافعي ينبغي ان يصير المهر في رقبته ايضا قيد باذن المولى لان المدبر والمكاتب
اذا تزوجا بغير اذنه فحكمهما كالقن ان كان قبل الدخول فلا حكم له وان كان بعده ولم
يجز المولى تاخر الى ما بعد العتق انتهى وفي الخلاصة اذن لعبده ان يتزوج بدينار فتزوج
بدينارين لا يجوز النكاح وفي مجمع النوازل عبد طلب من مولاه ان يزوجه معتقة
فابى فتشفع ان ياذن له بالتزوج نكاحا فاسدا ودخل بها فان عليه المهر يباع فيه
عند ابي حنيفة وقالا لا شيء عليه حتى يعتق اصله ان الاذن بالنكاح يتناول الفاسد
عنده كما يتناول الجائز فيظهر هذا المهر في حق المولى فيوخذ به في الحال وعندهما
لا يتناول الفاسد فلا يكون ظاهرا في حق المولى لانه وقع بلا اذن فيوخر المهر الى عتقه
ويبتني عليه انه لو جدد العبد نكاح هذه المراة على وجه الصحة لا ينفذ عنده لان الاذن

قد انتهى

قد انتهى وعندهما ينفذ لان الاذن باق وكذا لو امره بنكاح امراة ولم يعين فنكح امراة نكاحا
فاسدا ثم نكحها نكاحا صحيحا او نكح امراة اخرى نكاحا صحيحا فان ذلك على الاختلاف ثم
بسط الكلام بما لا يقتضيه هذا المقام الى ان قال امر عبده ان يتزوج وقد كان تزوج قبله
بغير اذنه فاجاز ذلك لا ينفذ قياسا لان الاصل ان الماجور بالتصرف اذا وافق امره
امره يصح والا لا والاجازة غير النكاح ولهذا اشترط الشهود في النكاح دونها وكذا الايجاب
والقبول وينفذ استحسانا لان المقصود من الامر بالتزوج شغل رقبة العبد بالمهر والتحصين
والعفة وذا يحصل بالاجازة وهو اخف مؤنة من العقد وصارت الاجازة من النكاح
كبعض شيء من كله والماموربالشيء يملك بعضه والفضولي والصبي كالعبد انتهى وفي
ولد
مختصر المحيط من النفقات ولا تجب نفقة العبد عليه وتجب نفقة الولد على الام ان
كان لها مال فان لم يكن فعلى من يرث الولد من القرابة وان كان من مكاتبة فالولد مكاتب
فتكون النفقة عليها وان كان من ولد ام ولد او مدبرة فاولادهما بمنزلتها فالنفقة على
مولاها ولو تزوج الحر امة او مكاتبة او مدبرة او ام ولد فنفقة ولده على مولاهن فان
كان المولى فقيرا واب الولد غنيا لا يؤمر الاب بالنفقة على ولده فاما ان يبيعه مولاه او ينفق
عليه وان كان من مدبرة او ام ولد ينفق عليه الاب ثم يرجع على المولى فان كانت امراة
المكاتب مكاتبة وهما لمولى واحد فنفقة الولد على الام وان كانت امراة المكاتب حرة او امة
لا يجب عليه نفقة ولده انتهى فائدة تباع الامة في بدل الخلع لو التزمته قال في
جامع الفصولين ولو خلع امراته الامة على مال تطلق والمال يلزمها في الحال لو باذن
المولى والا فبعد العتق ولو خلعها على المهر تطلق ولا يسقط المهر لانه لمولاها فلا يبرا
الا برضاها ولو طلق الصبية على مال يصير رجعيا وفي الامة يصير باينا اذ الطلاق
على مال يصح في الامة لكنه موجل وفي الصبية يقع بلا مال ولو عاقلة وكذا المدبرة وام
الولد الا ان الامة القنة تباع في الدين لو قبلت باذن المولى وهما لا يباعان وتباع
الامة الماذونة فيه الا ان يوديها المولى كسائر الديون والمدبرة وام الولد تؤدي من
كسبها ولو التزمت باذن المولى او بغير اذنه اقول في عدم الاذن ينبغي ان يوخر الى العتق
اذ الكسب للمولى فلا يجعل لغيره الا برضاه انتهى
زوج شخص عبدا بابنته ... وبعد ذا ندم في فعلته
والعبد قد ابى عن الطلاق ... حكوا عن الايمة الحذاق
لذاك حيلة وتلك ان يهب ... ذا العبد منها فاحكم الامر تصب
الحيلة بالكسر الاسم من الاحتيال كذا في الصحاح وقد اشتملت الابيات على مسئلة
ما لو زوج المولى عبده لابنته ثم ندم وقد ابى العبد طلاقها فان الحيلة في ذلك ان يهبه

منها فاذا ملكته وقعت الفرقة قال في مختصر المحيط الحيلة مشروعة للهرب عن المكروه او لدفع المكروه فالاحتيال الى الفرار عن الحرام والتباعد منه مندوب واما الاحتيال لابطال حق المسلم فاثم وعدوان انتهى وفي الاشباه والنظاير قال ابو سليمان كذبوا على محمد ليس له كتاب الحيل وانما هو الهرب عن الحرام والتخلص منه حسن قال الله تعالى وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث وذكر في الخبر ان رجلا اشترى صاعا من تمر بصاعين فقال عليه الصلاة والسلام اربيت هلا بعت تمرك بالسلعة ثم ابتعت بسلعتك تمرا وهذا كله اذا لم يود الى الضرر باحد انتهى وقد صورت هذه المسئلة في التهذيب لابن ابي العز بما صورته رجل استقبل رجلا فقال له زوجني امراتك فقال حتى اسال ابي فقال ان اباك قد مات فقال زوجتكها فقيل صح واجاب عنها بان هذا رجل تزوج بامة ابيه فلما مات ابوه فسد النكاح ولم يكن دخل بها فلا عدة عليها وقد ورثها فزوجها وهي امته فصح وصورها موافقة للنظم فقال رجل خرج الى السوق وترك زوجته في البيت ثم رجع فوجد عندها رجلا فقال ما هذا قالت هذا زوجي وانت عبدي وقد بعتك وذلك جايز واجاب عنها بما صورته ان هذا عبد زوجه مولاه بابنته ودخل العبد بها ثم مات مولاه وقعت الفرقة لانها ملكت زوجها بالارث ثم انها كانت حاملا فوضعت فانقضت العدة فتزوجت وباعت زوجها لانه صار عبدها انتهى وقد علل المسئلة في الكافي فقال لان ملك المراة رقبة زوجها اذا طرا على النكاح يرفعه فاذا قارنه منعه لان ملكها زوجها ينافي النكاح والجمع بين المتنافيين باطل انتهى وفي مختصر المحيط في كتاب الحيل اراد ان يزوج ابنته من عبده ولا ينفسخ النكاح بموته فالحيلة ان يكاتب عبده او يدبره فان مات لم ينفسخ لانه يعتق انتهى وفي الكافي زوج ابنته البالغة برضاها من مكاتبه صح ولو كانت صغيرة صح عنده خلافا لهما لعدم الكفاءة فان مات الاب وورثته لا يفسد النكاح وعند الشافعي يفسد لانها ملكت زوجها بالارث ولهذا كان البدل لها وصح اعتاقها له ولنا انها ما ملكته فلا يفسد لانه لا يورث لانه سبب ملك ولا يملك بسبب من الاسباب فكذا بهذا السبب وانما ملكت ما في ذمته من الكتابة والاعتاق ابراء عن بدل الكتابة ثم يثبت العتق ضمنا والثابت لها فيه حق الملك وهو يمنع الاستدامة لا الابتداء فلو ابانها فتزوجها لم يجز الى ان قال ولو عجز فسد نكاحها لانها ملكته والمولى لا يستوجب على مملوكه دينا انتهى

زوج شخص عبده بامته ... فولدت وادعيا بنسبه

كل يقول ان ذاك ابني ... وانه بغير شك مني

فاجعله

43

فاجعله للمولى اذا كان وجد ... وقبل ستة الشهور قد ولد

والامر لا يخفى على كل احد ... بانها حينئذ ام ولد

له وان جاءت به لستة ... اشهر واكثر من ذي المدة

فانه للعبد وهي امراته ... ويعتق المولود حيث دعوته

وقد جرت من سيد والعبد لا ... يملكه اصلا على ما نقلا

قوله بنسبه متعلق بادعيا والضمير للولد وقوله من ذي المده اي مدة التزويج وقد اشتملت الابيات على مسئلة ما لو زوج رجل عبده بامته فجاءت بولد فادعاه العبد والمولى فانها ان جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت التزويج فالولد للمولى وهي ام ولد له وان جاءت به لستة اشهر او اكثر من وقت التزويج فالولد للعبد وهي امراته ويعتق الولد حيث ادعاه السيد قال في شرح الدرر زوج امته من عبده فجاءت بولد فادعاه المولى لم يثبت نسبه لان ثبوت نسبه يقتضي فسخ النكاح بعد ما صح لا يقبل الفسخ بخلاف البيع فان المولى اذا باع امته وولدت عند المشتري ثم ادعاه البايع يثبت نسبه وينفسخ البيع انتهى وذكر المرحوم شيخ الاسلام جوي زاده في حاشيته قال هذا اذا جاءت به لستة اشهر فصاعدا واما اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت النكاح يثبت نسبه من المولى اذا ادعاه ويحكم بفساد النكاح كما صرح به في كثير من الكتب المعتبره انتهى ثم قال في شرح الدرر ويعتق الولد لانه ملك المولى وقد اقر ببنوته فلزم حريته وان لم يثبت الملزوم كما اذا اقر ببنوة عبده المعروف النسب وتصير الامة ام ولده لاقراره بذلك انتهى وفي مختصر المحيط من كتاب دعوى النسب زوج امته من عبده فجاءت بولد فادعياه فان جاءت لاقل من ستة اشهر فالولد للمولى وامه ام ولده وان جاءت لستة فصاعدا فالولد للعبد وصح النكاح ويعتق الولد لاقرار المولى انه ابنه انتهى وفي التهذيب لابن ابي العز لو استفتي عمن زوج امته من عبده فجاءت بولد فادعاه الزوج المملوك والمولى لمن يكون الولد فاجاب المسئول بشيء اخطا الا ان يقول ان جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر من العقد فالولد للمولى وهو حر والجارية ام ولده وان جاءت به لستة اشهر او اكثر فالولد للعبد لكن عتق على المولى لانه ادعى نسبه والمالك يملك دعوى العتق في مملوكه ونسب الولد من العبد انتهى وفي الذخاير الاشرفية ان قيل اي رجل زوج امته من عبده فجاءت بولد يكون حرا من غير ان يوجد من السيد اعتاق لا منجز ولا معلقا فالجواب ان هذا رجل زوج امته من عبده وجاءت بولد لستة اشهر فصاعدا وادعاه كل من السيد والعبد فالولد للعبد والدعوة له والجارية امراته ويعتق الولد لان المولى قد ادعاه والعبد لا يملك الولد انتهى

ثم اذ المحتاج صاح لو دفع ... جارية لعبده على طمع
ان يتسرى لا يجوز اصلا ... اذن ذا المولى لذاك اولى
لان حل الوطء شرعا قد ورد ... فى ضمن شيئين نكاح انعقد
وقالوا او فى ملك يمين ان وجد ... وليس للرقيق من ملك عهد
فالوطء لم يكن له مباحا ... اصلا بغير عقده النكاحا

اذن فاعل يجوز والاشارة بذاك الى العبد والنكاح مفعول المصدر وقد اشتملت الابيات على مسئلة ما لو دفع المولى الى عبده جارية ليتسرى بها فانه لا يجوز لان حل الوطء باحد شيئين اما نكاح او ملك يمين والعبد لا ملك له وان تمليك مولاه قال فى البحر ولا يحل له التسرى ولا ان يسريه مولاه ولا يملك المكاتب والعبد شيئا الا الطلاق ذكره الاسبيجابى وحاصله ان الحل منحصر فى عقد النكاح وملك اليمين ولم يكن الثانى فى العبد لانه لا يملك وان ملك فانحصر حله فى عقد النكاح انتهى وفى الاشباه والنظائر من احكام العبيد ولا تسرى له مطلقا انتهى والظاهر ان المراد بالاطلاق سواء كان قنا او مكاتبا كما لا يخفى قال الملا خسرو فى شرح مرقاة الاصول من بحث العوارض ولا يملك الرقيق التسرى مكاتبا او غيره لابتنائه على ملك الرقبة دون المتعة انتهى

ثم الفراش فهو على مراتب ... ثلاثة معدودة يا صاحبى
اقوى وذا فراش منكوحته ... والحكم فى هذا بلا دعوته
الولد يثبت فيه النسب ... وليس ينتفى على ما كتبوا
بنفيه بل اللعان ينتفى ... ثانى المراتب الضعيف يعتفى
وهو فراش الامة الرقيقه ... وحكم هذا صاح فى الحقيقه
ان ليس يثبت بغير دعوته ... نسبه لضعفه وقلته
ومتوسط فثالث العده ... وهو فراش من غدت ام ولد
وحكم هذا ثابت فيه النسب ... من غير دعوة ومن غير طلب
وينتفى ذلك بالنفى فقط ... فجر الامر على هذا النمط

الفقهاء يكون بالفراش عن المراة وهو على ثلاث مراتب قوى وضعيف ومتوسط والدعوى بكسر الدال المهملة فى النسب خاصته وعبارة النظم من شرح الدرر وهى فى باب ثبوت النسب قال ولدت امته الموطوءة له ولدا لم يثبت نسبه حتى يدعيه فان الفراش على ثلاث مراتب قوى وهو فراش المنكوحة وحكمه ان يثبت به النسب بلا دعوى ولا ينتفى بمجرد النفى بل ينتفى باللعان فى النكاح الصحيح اذ لا لعان فى الفاسد وضعيف وهو فراش الامة وحكمه ان لا يثبت النسب به الا بدعوة لضعفه ومتوسط وهو فراش

ام الولد وحكمه ان يثبت به النسب بلا دعوة وينتفى بمجرد النفى لكن ثبوته بلا دعوة انما كان يكون اذا احل المولى وطوها واما اذا لم يحل فلا يثبت بلا دعوة كام ولد كاتبها مولاها وامة مشتركة بين اثنين استولداها ثم جاءت بولد لا يثبت نسبه بدونها انتهى وفى مختصر المحيط من كتاب الدعوى فى النسب وسبب ثبوت النسب الفراش وهو اما بملك نكاح او يمين ثم شبهة الفراش وتاويله يلحقه بحقيقة الفراش احتياطا والامة لا تصير فراشا ولا يثبت النسب الا بالدعوى وعند الشافعى تصير فراشا بالاقران بالوطء حصن المولى امته ووطئها فجاءت بولد يستحب ان يدعيه اذا لم يعلم حقيقة انه منه فان علم انه منه يجب عليه ان يدعى ولا ينكر وان لم يحصنها فله ان ينكر ولو جاءت بولد وادعى المولى تصير فراشا له وشرط ثبوت النسب تصور العلوق من المدعى حتى لو جاءت امراة الصبى بولد لا يثبت النسب منه ولا من غير المالك لفقد الفراش انتهى وفى الاصلاح والايضاح اعلم ان الفراش اما ضعيف وهى الامة او متوسط وهى ام الولد او قوى وهى المنكوحة فيثبت نسب ولدها بلا دعوى ولا ينتفى بالنفى بل باللعان او اقوى وهى المعتدة فيثبت نسب ولدها ولا ينتفى اصلا لعدم اللعان انتهى

وان بان العبد ان تزوجا ... جارية الغير بشرط ادرجا
فى العقد وهو انه كلما تلد ... من ولد حر فذا الشرط اعتمد
وصح ذا النكاح من غير مرا ... وعكس هذا الحكم ما لو اشترى
جارية بذلك الشرط ورد ... اذا الشرى بشرط شىء قد فسد

جملة ورد خبر قوله وعكس هذا الحكم وقد اشتملت الابيات على مسئلتين الاولى ما لو تزوج العبد باذن مولاه جارية الغير بشرط انها كلما ولدت ولدا فهو حر فالشرط والنكاح صحيحا

وفى الخلاصة رجل تزوج امة رجل على ان كل ولد تلد فهو حر جاز النكاح والشرط لانه لو لم يكن الشرط لكون الاولاد رقيقا فكان الشرط مفيدا والاولاد احرارا انتهى وفى فى الفروق من الاشباه والنظائر تزوج امة على ان كل ولد تلده حر صح النكاح والشرط ولو اشتراها كذلك فسد لان الثانى يفسده الشرط لا الاول انتهى

زنى بها فحملت من الزنا ... وبعد ما استبان حملها عنى
تزوجها لكن بحيث لم يطا ... حتى اتت بولد قد ضبطا
تصحيح ذا النكاح ان لم تكن فى ... عدة غيره وما ذا يختفى
لكن عليهما بان يتوبا ... من ذلك الفعل وان يؤبا

عنى اى قصد وتزوجها مفعول وتصحيح نايب فاعل ضبطا والالف للاطلاق وقد

اشتملت الابيات على مسئلة في جامع الفتاوى وعبارته رجل زنى بامراة وحبلت منه فلما
استبان حملها تزوجها الزانى ولم يطاها حتى ولدت قالوا ان لم تكن في عدة الغير جاز
النكاح وعليه التوبة كذا انتهى وفي مجمع المنتخبات رجل زنى بامراة ثم حبلت منه فلما
استبان حملها تزوجها الزانى ولم يطاها حتى ولدت قالوا ان لم تكن في عدة الغير جاز
النكاح وعليهما التوبة وقال الفقيه ابو الليث ان جاءت بولد لستة اشهر فصاعدا
من وقت النكاح جاز النكاح ويثبت النسب وان جاءت بالولد لاقل من ستة اشهر
من وقت النكاح لا يثبت نسبه ولا يورث منه انتهى وفي الكافي وعبارته تزوج حبلى
من زنا جاز النكاح ولا يطاها حتى تضع حملها عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
يفسد النكاح وان كان الحمل ثابت النسب فالنكاح فاسد اجماعا له ان هذا الحمل محترم
وان كان من الزنا حتى لم يجز اسقاطه وامتناع النكاح في صورة الاجماع لحرمة الحمل
وصيانته عن ماء الغير فان الحمل يزداد سمعه وبصره حدة بالوطى كما ورد في الحديث
لا لصاحب الماء ولهذا لا ترتفع الحرمة باذنه وقد وجد هنا ولهما ان امتناع النكاح
ثم لحرمة صاحب الماء لا للحمل ولهذا لو تزوجها من كان نسب الحمل ثابتا منه يصح ولا حرمة
لصاحب الماء هنا لانه زان جان فلا يحرم العقد والمجموع المركب من الامرين ولم يوجد
فيما نحن بصدده فيثبت الجواز لاطلاق المقتضى وهو قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم
وانما حرم الوطى لانه يسقى به زرع غيره وهو حرام لقوله عليه الصلاة والسلام من كان
يومن بالله واليوم الاخر فلا يسقين ماءه زرع غيره وليس من ضرورة حرمة الوطى
بعارض على شرف الزوال فساد النكاح كما لو حرم بالحيض والنفاس فان قيل ثم الرحم
ينسد بالحبل فكيف يكون سقى زرع غيره قلنا شجره ينبت من ماء غيره انتهى وفي
مختصر المحيط تزوج امراة حاملة من الزنا يجوز ولا يطاها وفي ظاهر الرواية انه
انه لا يجوز نكاحها انتهى وفي الكنز وحل تزوج حبلى من زنى لا من غيره قال مسكين
ولكن لا يطاها حتى تضع حملها عندهما وعند ابي يوسف يفسد النكاح ولا يحل تزوج
حبلى من غير الزنا حتى ان كان الحمل ثابت النسب فالنكاح فاسد اجماعا انتهى فلعل
ابا يوسف اخذ بظاهر الرواية على ما في مختصر المحيط وفي المجمع ويحل تزوج الحبلى من الزنا
ولا يحل تزوج الحبلى من غير الزنا اما الاول فهو قولهما وقال ابو يوسف هو فاسد قياسا
على الثاني وهي الحبلى من غيره فان تزوجها لا يصح اجماعا لحرمة الحمل وهذا الحمل محترم
لانه لا جناية منه ولهذا لم يجز اسقاطه ولهما انها من المحللات بالنص وحرمة
الوطى كيلا يسقى ماءه زرع غيره والامتناع في ثابت النسب لحق صاحب الماء
ولا حرمة للزانى ومحل الخلاف تزوج غير الزانى اما تزوج الزانى فجائز اتفاقا وتستحق

النفقة عند الكل ويحل وطيها عند الكل كما في النهاية وقيد معنى صاحب الكنز بالتزوج
لان وطيها حرام اتفاقا وحكم الدواعي على قولهما كالوطى وذكر التمرتاشي انه لا نفقة لها
وقيل لها ذلك والاول اوجه لان المانع من الوطى من جهتها بخلاف الحيض فانه سماوى
انتهى وفي المجمع وتحريم الحامل من الزنا وعدم وطيها حتى تضع قال في شرح المنبع للمصنف
اذا تزوج حاملا من الزنا صح النكاح عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف النكاح باطل
ولو كان الحمل ثابت النسب فالنكاح باطل بالاجماع له ان هذا الحمل محترم لانه لا جناية فيه
ولا يجوز اسقاطه فالتحق بثابت النسب ولانه عقد لا يترتب عليه حكمه في الحال من
الاستمتاع وطلب الولد لاشتغال الرحم بماء الغير فلم يكن مفيدا لمقصوده فلم يصح
ولهما قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ولانه عقد صدر من اهله في محله عن ولاية فيصح
لان محل النكاح مما يمكن اثبات حل الوطى فيه في الجملة وهو ممكن لان المانع من
الوطى على شرف السقوط كالحيض والنفاس والامتناع في ثابت النسب لحرمة صاحب
الماء ولا حرمة للزانى وانما حرم الوطى لئلا يكون ساقيا ماءه زرع غيره انتهى خاتمة
بفروع حسنة في الكافي وان تزوج حاملا من السبى فالنكاح فاسد لان هذا الحمل ثابت
النسب من زوجها لان النسب يثبت في دارهم كما يثبت في دارنا وان كانت له ام
ولد حامل فزوجها من انسان بطل نكاحها لانها فراش لمولاها ولهذا لو جاءت بولد
يثبت النسب بلا دعوة فلو صح النكاح لحصل الجمع بين الفراشين وانه لا يجوز لانه
يودى الى اشتباه الانساب كالنكاح المنكوحة بخلاف ما اذا كانت حايلا فانه
يصح النكاح وان كانت فراشا لمولاها لان ذلك الفراش ضعيف غير متاكد حتى ينتفى الولد بمجرد النفى
بلا لعان فلم يعتبر هذا الفراش ما لم يتاكد بالحمل ومن وطى امته ثم زوجها من غيره جاز
النكاح لانها ليست بفراش لمولاها حتى لو جاءت بولد لا يثبت النسب بلا دعوة ويستحب
للمولى ان يستبريها صيانة لمائه واذا جاز النكاح فللزوج ان يطاها قبل ان يستبريها
وقال محمد لا احب له ان يطاها قبل ان يستبريها وكذا لو راى رجل امراة تزنى فتزوجها
له ان يطاها قبل ان يستبريها عندهما وقال محمد لا احب له ان يطاها حتى يستبريها
لانه لم يتحقق الحمل بحرم الوطى تفاديا عن سقى زرع غيره فاذا احتمل وجب التنزه احتياطا
كما لو كان مكان النكاح شراء ولهما ان الشرع ما شرع النكاح الا على رحم فارغ لكن الفراغ
باطن لا يوقف عليه فاقيم جواز النكاح مقام الفراغ ولا ينتقض بالحامل من الزنا لانا
نعلم به رحما فارغا عن حبل ثابت النسب من الغير بخلاف الشراء الجواز مع الشغل فيجب
التعرف بعده وقيل لا خلاف في الحقيقة لانهما يقولان بعدم وجوب الاستبراء وهو
يقول باستحبابه فلم يتقابل النفى والاثبات فكان قوله تفسيرا لقولهما انتهى وفي المجمع

عن الذخيرة واذا اراد الرجل ان يزوج امته من انسان وقد كان يطاها قال بعض مشايخنا
قالوا يستحب له ان يستبريها بحيضة ثم يزوجها كما اذا اراد بيعها والصحيح ان ههنا يجب
الاستبرا واليه مال شمس الايمة السرخسي انتهى وفي مختصر المحيط تزوج امراة مسلمة
او ذمية مهاجرة الى دار الاسلام جاز ولا عدة عليها عند ابي حنيفة خلافا لهما فان كانت
حاملا روى الحسن عن ابي حنيفة يجوز نكاحها ولا يطاها وفي ظاهر الرواية لا يجوز
نكاحها انتهى من **كتاب الطلاق** لما فرغ من احكام النكاح شرع فيما به يرتفع
وهو في اللغة يدل على الحل والانحلال يقال اطلقت الاسير اذا حللت اساره وخليت
عنه فانطلق اي ذهب في سبيله وطلق الرجل امراته تطليقا فهو مطلق فان كثر تطليقه
للنسا قيل مطليق ومطلاق والاسم الطلاق فطلقت هي تطلق من باب قتل وفي لغة
من باب قرب فهي طالق بغيرها وقال الازهري وكلهم يقولوا طالق بغيرها واما قول
الاعشى ايا جارتا بيني فانك طالقه كذاك امور الناس غاد وطارقه فقال
الليث اراد طالقة غدا وانما اجترا عليه لانه يقال طلقت فحمل النعت على الفعل وقال
ابن فارس ايضا امراة طالق طلقها زوجها وطالقة غدا فصرح بالفرق لان الصفة
غير واقعة وقال ابن الانباري اذا كان النعت منفردا به الانثى دون الذكر لم تدخله
نحو طالق وطامث وحايض لانه لا يحتاج الى فارق لاختصاص الانثى به والطلاق في
الشريعة رفع قيد النكاح حالا او ما لا بلفظ مخصوص فخرج بقيد النكاح الحسي والعتق
وباللفظ المخصوص الفسخ لان المراد به ما اشتمل على مادة الطلاق صريحا وكناية وساير
الكنايات الرجعية والباينة ولفظ الخلع وقول القاضي فرقت بينكما عند اباء الزوج عن الاسلام
وفي العنة واللعان ودخل الرجعي بقولنا او ما لا كذا في البحر وتمامه هنالك

لو حلف الشخص بان قال علي ... طلاق زوجتي فلا يقع شي
قالوا وان نوى به الوقوعا ... وقع عندنا مقررا مشروعا
لان ذا اضافة الشي الى ... غير محله كما قد نقلا

الاشارة هذا الى الصورة المذكورة قال في لسان الحكام رجل قال علي طلاق امراتي لا يقع
وفي ادب القاضي للسرخسي رجل قال لامراته طلاقك علي فرض او لازم او قال طلاقك
علي فالصحيح انه يقع الطلاق في الكل بخلاف العتق لانه مما يجب فجعل اخبارا انتهى
وفي مختصر المحيط لو قال لها طلاقك علي واجب او لازم او ثابت او فرض او طلاقك علي
تكلموا فيه قيل يقع واحدة رجعية وقيل لا يقع شي وهو رواية عن ابي حنيفة وقيل عند ابي
حنيفة يقع وعندهما لا يقع الا في قوله لازم وقيل على عكسه وقيل في قوله واجب يقع
نوى او لم ينو والصحيح انه يقع في الكل بخلاف ما لو قال لعبده عتقك علي واجب

او لازم

او لازم ونحوه لا يعتق انتهى وفي الخلاصة لو قال لامراته طلاقك علي واجب او لازم او فرض
او ثابت منهم من قال يقع واحدة رجعية نوى او لم ينو وبه اخذ الصدر الشهيد وقال
الامام خاني رحمه الله تعالى لا يقع في الكل وفي النوازل قال هذا قول ابي حنيفة ولو قال طلاقك
علي لا يقع ولو قال عليك الطلاق فهي طالق اذا نوى انتهى وفي الفتاوى الظهيرية
ولو قال الطلاق علي لا يقع ولو قال لها ان فعلت كذا فطلاقك علي واجب او لازم او فرض
ففعل تكلموا فيه منهم من قال يقع تطليقة رجعية نوى او لم ينو ومنهم من قال
لا يقع وان نوى ومنهم من قال وهو قول ابي حنيفة يقع وفي قولهما يقع في قوله لازم وفي
قوله واجب لا والمختار انه يقع نص عليه الصدر الامام الاجل الشهيد في واقعاته انتهى
وفي فن الفروق من الاشباه والنظاير ولو قال عتقك علي واجب لا يعتق بخلاف طلاقك
علي واجب لان الاول يوصف به دون الثاني انتهى وفي مجمع المنتخبات لو قال طلاقك
واجب او لازم او فرض او ثابت قيل يقع واحدة رجعية نوى او لا والمختار عدم الوقوع ولو
قال الطلاق علي لا انتهى فتحرر لنا ان في قوله طلاقك علي ومثله علي الطلاق الواقع في
النظم خلافا في الوقوع وعدمه كما قدمنا عن مختصر المحيط وعلل الناظم لعدم الوقوع بانه
من اضافة الشي الى غير محله اذ الرجل غير محل لوقوع الطلاق عليه فكان ذلك كقوله انا
منك طالق فانه لغو قال في الاختيار شرح المختار ولو قال انا منك طالق لا يقع شي
وان نوى ولو قال انا منك باين او عليك حرام ونوى الطلاق فواحدة باينة والفرق ان
الطلاق ازالة القيد والقيد قايم بالمراة دون الرجل او لازالة الملك وهي المملوكة
وهو المالك اما الابانة فلقطع الوصلة والتحريم لرفع الحل والوصلة والحل مشترك
بينهما فصح اضافتهما اليهما دون الطلاق انتهى فظهر لك وجه ذلك لكن نقل في البحر
في كتاب الايمان في مسئلة كل حل علي حرام وان الفتوى على انه تبين امراته من غير نية
لغلبة الاستعمال قال واعلم ان مثل هذا اللفظ لم يتعارف في ديارنا بل المتعارف فيه
حرام علي كلامك ونحوه كاكل كذا او لبسه دون الصيغة العامة وتعارفوا ايضا الحرام
يلزمني ولا شك انهم يريدون الطلاق معلقا فانهم يذكرون بعده لا افعل كذا
او لافعلن وهو مثل تعارفهم الطلاق يلزمني لا افعل كذا فانه يراد ان فعلت كذا
فهي طالق ويجب امضاوه عليهم الى اخر ما بسطه فان هذا يويد الوقوع في مسئلة
النظم لان علي مشروا استعمل للزوم تيسيرا كقوله الطلاق يلزمني كما لا يخفى سيما
وغالب الناس بل كلهم يذكر بعده ما يدل على التعليق كما تقدم في مسئلة الحرام فيقول
علي الطلاق لا افعل كذا ومراده ان فعلت كذا فالطلاق علي لازم فكيف يقال بعدم الوقوع
حينيذ اذا وجد الفعل المعلق عليه وحاصل ما ينبغي ان يقال في ذلك انه من قال علي الطلاق

نكح

فان ذكر بعده ما يدل على التعليق فهو تعليق لا محالة يقع به الطلاق اذا وجد الشرط واما من
قال بعدم الوقوع ممن نقل عنه الناظم وما ذكرناه عن الكتب المتقدمة فمرادهم اذا لم يكن
بعد قوله على الطلاق ما يدل على التعليق فان ذلك حينئذ يكون اخبارا محضا بان الطلاق
لازم عليه او مضاف الى غير محله كما ذكرنا فاغتنم هذا التحرير فانه من المهمات واما عند
الشافعى فلو قال على الطلاق يقع وان لم ينوى قال الخطيب الشربينى فى شرحه على منهاج
الشافعية ولو قال على الطلاق فهو كناية وقال الصيمرى انه صريح وهو كما قال شيخنا
اوجه بل قال الزركشى وغيره انه الحق فى هذا الزمن لاشتهاره فى معنى التعليق فقول
ابن الصلاح فى فتاويه انه لا يقع به شىء محمول على انه لم يشتهر فى زمنه ولم ينو به الطلاق انتهى

لو قال لما كنت قد طلقت … لزوجتى فلانة انشاءت
وليس فى هذا له منازع … بل ذاك بالاقرار صاح واقع
او كذبته الزوجة المذكوره … فيما ادعاه كان فى ذى الصوره
قال محمد وذاك المعتمد … واختير الفتوى على ما قد ورد
بان ذا الشخص طلاقه وقع … وقول انشاءت هنا لا يستمع
قال ابو يوسف انا نسمع … ما قال والطلاق ليس يوقع

فى هذا اى فى دعواه الانشاء والمراد بالانشاء نحو قوله ان شاء الله او لم يشأ الله او فيما
شاء الله او الا ان يشاء الله فلا يقع وكذا الحكم فى التعليق بمشيئة من لا تعلم مشيئته
مثل الملائكة والجن والشياطين ولو قال انت طالق كيف شاء الله طلقت فى الحال
والانشاء يصح موصولا وقال ابن عباس يصح مفصولا ايضا ولو سكت سكتة قدر
ما تنفس به الانسان او عطس او تجشأ او كان بلسانه ثقل وطال فى تردده ثم قال
ان شاء الله صح وهذا موصول لا مفصول فان كان تنفسه باختيار لا يكون انشاء
ولو حرك لسانه ولم يكن مسموعا صح الانشاء عند الكرخى ولا يصح عند الهندوانى ولو
قال لها انت طالق فجرى على لسانه ان شاء الله من غير قصد لا يقع ولو قال انت
طالق فجرى على لسانه او غير طالق لا يقع وذكر ابو الليث قال ان دخلت الدار فلا بل
ان تصدق بكذا مثلا قال قوله مثلا قريب من الانشاء وبه ناخذ ولو قال انت طالق
ثلاثا وثلاثا او قال ثلاثا وواحدة ان شاء الله او قال وطالق وطالق وطالق ان شاء
الله لم يصح الانشاء ويقع الثلاث عند ابى حنيفة وعندهما صح ولو قال انت طالق
واحدة وثلاثا ان شاء الله صح ولم يقع وكذا لو قال انت طالق وطالق وطالق ان شاء
الله صح الانشاء بالاجماع ولو قال انت طالق ثلاثا ان شاء الله انت طالق يقع
واحدة للحال ولو قال لها ان شاء الله انت طالق وان شاء الله وانت طالق لا تطلق

عندهما خلافا لابى يوسف وكذا لو قال طلقتك امس ان شاء الله عندهما لا يقع خلافا
لابى يوسف ولو قال انت طالق بمشيئة الله او بمحبته او برضاه لا يقع شىء ولو قال بمشيئة
فلان او بمحبته او برضاه لم يقع حتى يشاء فلان ولو قال بامر الله او بحكمه او بعلمه او بقدرته
او بارادته او بمعونته او بعلم فلان او بحكمه او بامره يقع للحال ولو قال فى حكم الله او فى امره
او فى ارادته او فى قدرته او فى حكم فلان او فى علمه او فى ارادته او فى قدرته لم يقع ولو قال فى علم
الله يقع للحال ولو اراد بقدرته تقديره لا يقع اما لو اراد بها التى هى ضد العجز يقع للحال
ولو قال لمشيئة الله او لارادته ونحوها او لمشيئة فلان ونحوها يقع للحال كمن قال
انت طالق لدخول الدار كذا فى مختصر المحيط وفى البحر اذا اتى بالمشيئة عن قصد
او لا لا يقع فيها وكذا اذا كان لا يعلم المعنى فلو شهدا انه استثنى متصلا وهو لا يذكره
قالوا ان كان بحال لا يدرى ما يجرى على لسانه لغضب جاز له الاعتماد عليهما والا لا
الى ان قال واشار بعض صاحب الكنز بصحة المشيئة فى الطلاق الى صحتها فى كل ما كان
من صيغ الاخبار وان كانت انشاءات شرعا فدخل البيع والعتق والنذر بالصوم وخرج
الامر والنهى فلو قال اعتقوا عبدى من بعد موتى ان شاء الله لا يصح الانشاء وكذا
بيع عبدى هذا ان شاء له بيعه وخرج ما لم يختص باللسان كالنية فلو قال نويت
ان اصوم ان شاء الله صح صومه انتهى واذا عرفت هذا فاعلم ان الرجل اذا طلق
امراته ثم ادعى الانشاء بالصفة التى ذكرنا عدم الوقوع بها فانه يقبل قوله قال فى الخلاصة
الزوج اذا ادعى استثناء فى الطلاق او الخلع او ادعى الشرط فالقول قوله وفى جامع الفصولين
من الفصل الثانى والعشرين ولو ادعى الزوج استثناء او شرطا وكذبته فالقول للزوج انتهى
فلعل هذا قول ابى يوسف ان القول للزوج وان كذبته المراة كما ذكره الناظم وسنشير اليه
انعام وهذا فى البحر قال ادعى استثناء وانكرته فان القول قوله وكذا فى دعوى الشرط وفى
المصفى اذا ذكر البدل فى الخلع لا تسمع دعوى الاستثناء كذا فى البزازية وفى الخانية
لو قال الزوج طلقتك امس وقلت ان شاء الله ففى ظاهر الرواية يكون القول قول
الزوج وذكر فى النوادر خلافا بين ابى يوسف ومحمد وقال على قول ابى يوسف يقبل قول
الزوج وعلى قول محمد لا يقبل ويقع الطلاق وعليه الاعتماد والفتوى احتياطا فى امر
الفروج فى زمن غلب على الناس الفساد فيه انتهى وما قاله الناظم هذه العبارة على ما يظهر

وفى الهداية لا يصرف … على الصحيح مثل ما قد حققوا
الا ببرهان على ما قاله … من كونه انشاء فى ذى الحاله
وابن الهمام قال عندى ينظر … ان كان ذاك بالصلاح يشتهر
فان ذا طلاقه لا يقع … وقوله انشاءت فى ذا يسمع

وان يكن طلا ان هذا قد اتى   وبشهادة الشهود ثبتا
فذكروا بانه ما استثنى   تقبل اذ ذا ليس نفيا معنى
فان يقل فى هذه نشاتُلا   يقبل قوله على ما نقلا

والمراد بالعمادية كتاب الاستاد العلامه ابى الفتح ابن ابى بكر ابن عبد الجليل المرغينانى السمرقندى رحمه الله تعالى وعبارته فيها بعد حصة من المسئلة ورايت فى موضع اخر ان الشهود اذا قالوا لم نسمع منه غير كلمة الخلع والزوج يدعى الاستثنا الصحيح انه لا يصدق الزوج الا ببينته لانه خلاف الظاهر وقد فسد احوال الناس وعن ظهير الدين المرغينانى انه قال اذا طلق وقال استثنيت لا يصدق قضا ولو قال قلت انت طالق فاستثنيت يصدق والفتوى على ان دعوى الاستثنا فى الخلع والطلاق صحيح الا اذا ظهر منه ما بينهما انتهى والمراد بذلك انه يظهر منه دليل صحة الخلع كقبض البدل ونحوه وعبارة ابن الهمام فى كتابه الفتح القدير شرح الهدايه ما لفظه طلق او خلع ثم ادعى استثنا او شرطا ولا منازع لا اشكال فى ان القول قوله كذا اذا كذبته المراة فيه ذكره فى الحاوى للامام محمد البخارى ولو شهدا عليه بانه طلق او خالعها بغير الاستثنا وقالا لم يستثنى قبلت وهذه فى المسايل التى تقبل فيها الشهادة على النفى بل قالا لم نسمع منه غير لفظ الطلاق والخلع والزوج يدعى الاستثنا ففى المحيط القول قوله وفى فوايد شمس الاسلام الاوزجندى لا تسمع دعوى الاستثنا اذا عرف الطلاق بالبينة بل اذا عرف باقراره ومثله اذا قال لعبده اعتقتك امس وقلت ان شاء الله لا يعتق وفى فتاوى النسفى لو ادعى الاستثنا وقالت بل طلقتنى فالقول لها ولا يصدق الزوج الا ببينته بخلاف ما لو قال لها قلت لك انت طالق ان دخلت الدار فقالت طلقتنى منجزا القول قوله وفى الفتاوى الصغرى اذا ذكر الجمل لا تسمع دعوى الاستثنا والطلاق على مال كالخلع ونقل نجم الدين النسفى عن شيخ الاسلام ابى الحسن ان مشايخنا اجابوا فى دعوى الاستثنا فى الطلاق ان لا يصدق الزوج الا ببينته لانه خلاف الظاهر وقد فسد حال الناس والذى عندى ينظر فان كان الرجل معروفا بالصلاح والشهود لا يشهدون على النفى ينبغى ان يوخذ بما فى جحده من عدم الوقوع تصديقا له وان عرف بالفسق او جهل حاله ينبغى ان لا يوخذ بقوله المانع لغلبة الفساد فى هذا الزمان انتهى وفى الخلاصة لو شهد الشهود انه طلقها او خلعها بغير استثنا او شهدوا انه لم يستثنى يقبل ويقع الطلاق وهذه من المسايل التى تقبل الشهادة فيها على النفى وفى شرح الجامع الصغير واصله اذا شهدوا انه قال المسيح ابن الله ولم يقبل قول النصارى يقبل وفى المحيط وان شهدوا بالخلع والطلاق وقالوا لم نسمع منه غير كلمة الخلع والطلاق والزوج يدعى الاستثنا كان القول قول الزوج ولا يفرق الشهود

بينهما الا ان يظهر منه دليل صحة الخلع من قبض البدل او ما اشبهه فحينئذ لا يقبل قوله ولو عرف الطلاق باقراره تسمع دعوة الاستثنا منه انتهى وفى جامع الفصولين ولو شهدا بخلع او طلاق بلا استثنا فان قالا نشهد انه خلع او طلق بلا استثنا لا يقبل قول الزوج وان قالا لم نسمع منه الا كلمة الخلع والطلاق فالقول للزوج الا ان يظهر منه دليل صحة الخلع كقبض البدل او نحوه فحينئذ يقبل بقولها وهذه مما يقبل فيه الشهادة على النفى وفيما قالا لم نسمع منه الا كلمة الخلع الصحيح ان الزوج لا يصدق الا ببينته لانه خلاف الظاهر وقد فسد اقوال الناس ومن بعضهم طلق وقال استثنيت لا يصدق قضا ولو قال طلقت واستثنيت صدق ويفتى بان دعوى الاستثنا تصح الا ان يظهر منه ما بينا قال طلقت ثم استثنيت لم يكن مستثنيا عند الحسن طلق او خلع ثم ادعى الاستثنا صدق لو لم يذكر البدل فى الخلع الا لو ذكره بان قال خلعتك بكذا او لو اخذ جعلا فى الخلع وقال لم اعنى به الطلاق لا يصدق قضا والمراد باخذ الجعل ذكره لا حقيقة الاخذ ادعى الاستثنا وقال ما قبضته منك فهو حق كان لى عليك وقالت انى ادفعه لبدل الخلع فالقول له لانما انكر صحة الخلع فقد انكر وجوب البدل عليها واقران له عليها ما لا واحدا لا ما البين والمراة مقرة ان عليها ما لا اخر وصدق الزوج بخلاف ما لو يدعى الاستثنا لانه اقران عليها بدل الخلع واستشكل على المراة فيقبل قولها وفيه نظر طلق ثم استثنى بان شاء الله غير انه تكلم به فى نفسه بحيث سمع هو لا غيره لا يصدق قضا فيجب ان يجهر به ليثبته ببينته حلف واستثنى فى نفسه وحرك به لسانه ولم تسمع اذناه جاز استثناؤه وكذا عن ابى يوسف اقول يحتمل ان يراد به انه يصدق ديانة لا قضا قال وكذا القراة فى الصلاة ولو لم تسمع اذناه فهو او فق انتهى وفى البحر ولو شهدا انه طلق او خلع بلا استثناء او شهدا بانه لم يستثنى تقبل وهذه مما تقبل فيه البينة على النفى لانه فى المعنى امر وجودى لانه عبارة عن ضم الشفتين عقيب التكلم بالموجب وان قالوا طلق ولم نسمع منه غير كلمة الخلع والزوج يدعى الاستثنا فالقول له لجواز انه قال ولم يسمعوه والشرط سماعهم لاسماعهم على ما عرف فى الجامع الصغير انتهى فاسرة شهادة النفى غير مقبولة الا فى عشر فيما اذا علق طلاقها على عدم شئ فشهدا بالعدم وفيما اذا شهدا انه اسلم ولم يستثنى وفيما اذا شهدا انه قال المسيح ابن الله ولم يقل قول النصارى وفيما اذا شهدا بنتاج الدابة عنده ولم تزل على ملكه وفيما اذا شهدا بخلع او طلاق ولم يستثنى وفيما اذا آمن الامام اهل مدينة فشهدا ان هولاء لم يكونوا فيها وقت الامان وفيما اذا شهدا ان الاجل لم يذكر فى عقد السلم وفى الارث اذا قالوا لا وارث له غيره وفيما اذا شهد انها ارضعت الصبى بلبن الشاة لا بلبن نفسها كما فى شهادات الاشباه والنظائر

عهد

لوقال للزوجة ان ابراتي ... لزمتي من مهرك فانت
طالقة فابرأته جاهلة ... بقدر مهرها عليه قايله
لزوجها المذكور ابراتك او ... ابراك الله على ما قدر وردا
فاوقع الطلاق ثم الابرا ... صح وان لم يعلماه قدرا
لانه قرر في المنقول لي ... صحة الابرا من المجهول

ضمير يعلماه للمهر وقدرا تمييز وقد اشتملت الابيات على مسئلة ما لو ابرات المراة زوجها من
مهرها المجهول فطلقها مع الابرا وقع الطلاق والمسئلة في فتاوى قارى الهدايه وعبارتها
سئل اذا قال الرجل لزوجته ان ابراتيني من مالك على فانت طالق فقالت ابراتك او ابراك
الله تعالى ولم يكونا يعلمان مقدار الحقوق هل يقع الطلاق وتصح البراة ام لا اجاب اذا قالت
له في مجلسها ابراتك او ابراك الله تعالى صحت البراة ووقع الطلاق سوا علما او احدهما
مقداره ام لم يعلما لان البراة عن المجهول صحيحة عندنا انتهى وفي الخلاصه امراة قال لها
زوجها بعد ما طلبت منه الطلاق ابريني عن كل حق لك على حتى اطلقك فقالت ابراتك
عن كل حق للنسا على الرجال فقال الزوج في فوره ذلك طلقتك واحده وهي مدخوله يقع
واحده باينه انتهى وفي جامع الفصولين اختلعت عن كل حق يجب للنسا على الازواج تبرا
للخلع وبعده ولم تذكر المهر ونفقة العدة يكفي ويبرا من المهر ونفقة العدة اذ المهر يجب
قبل الخلع ونفقة العدة تجب بعده وفي الخلاصة قيل للمراة اشتريت نفسك بتطليقه بكل
حق يكون للنسا على الرجال من المهر ونفقة العدة فقالت اشتريت وقيل الزوج بعت صح
بعت صح الخلع وان لم يقولوا لها اشتريت نفسك وعليه الفتوى ثم ذكر قبل ذلك لو قالت
لزوجها اخلعني على ما في يدي من المال ولم يكن في يدها شي ردت عليه مهرها ولو قالت
اخلعني على ما في يدي او في بيتي من شي ولم يذكر المال ولم يكن في يدها شي لا شي عليها كما
لو اختلعت على شي لا قيمة له اصلا وان كان في يدها او بيتها شي في تلك الساعة فهو
للزوج وفي الجامع الصغير لو قالت اخلعني او قالت طلقني على ما في يدي من الدراهم نعم
ولم يكن في يدها شي فانها تعطيه ثلاثة دراهم كما لاقرار والوصيه وفي الفتاوى ولو خلع
امراته بما لها عليه من المهر ظنا منه ان لها عليه بقية المهر ثم تذكر انه لم يبق لها عليه شي
من المهر وقع الطلاق عليها بمهرها فيجب عليها ان ترد المهر ان قبضت ولا يبرا الزوج و
اذ اعلم ان لا مهر لها عليه بان وهبت صح الخلع ولا ترد على الزوج شيا كما اذا خالعها على ما في
هذا البيت من المتاع وعلم انه لا متاع في هذا البيت وعلى هذا لو باع الزوج منها تطليقه
بمهرها والزوج يعلم انه لم يبق عليه شي من المهر واشترت هي يقع الطلاق مجانا رجعيا
ولا ترد على الزوج شيا انتهى وفي جامع الفصولين ولو لم يذكر شي في الخلع فعند ابي حنيفة

روايتان والاصح هو البراه هذا اذا لم يذكر المال اما لو خالعها بمال غير المهر يبرا عند ابي
حنيفة عن المهر لا عندهما ولو بانها بمال يبرا عن المهر عند ابي حنيفة وبه اخذ ابو يوسف
وترك قياسه في الخلع ولو طلقها بمال غير الخلع المهر لا يبرا عن المهر عندهما وهو الظاهر
قول ابي حنيفة ولو كان الخلع بلفظ البيع والشرا اما بالعربية او بالفارسية فعلى قولهما
الجواب كخلع واختلف على قوله قيل كخلع وقيل لا يبرا عن المهر الا بذكره كقولهما وهو الصحيح
فالحاصل ان صريح الطلاق بالمسمى من المال هل يوجب براة كل منهما من المهر اختلف فيه
المشايخ واكثرهم على انه لا يوجب وبه يفتى ولا يبرا عن نفقة العدة وفاقا على ما ذكرنا
الا بالشرط وكذا لا يبرا عن نفقة الولد واجرا الرضاع خالعها قبل دخوله ولم يكن لها مهر
مسمى تسقط المتعه بلا ذكر قال ابراتيني عن كل حق حتى اطلقك فقالت ابراتك من كل
حق يجب للنسا على الازواج فقال في فوره طلقتك واحده وهي مدخولة فباين لانه طلاق
بعوض وهو الابرا انتهى فتحرر لنا مما كتبناه ان الطلاق واقع باين في مسئلة النظم لا محاله وان
الابرا من المهر وان كان مجهولا صحيح لان الابرا من المجهول صحيح لاتفاقهم على صحة الابرا العام
وهو مجهول قال في معاينات الاشباه والنظاير الابرا العام يمنع الدعوى بحق قضا لا ديانة
ان كان بحيث لو علم بمكره من الحق لم يبره كما في شفعه الولوالجيه لكن في خزانة الفتاوى الفتوى على
انه يبرا قضا وديانة وان لم يعلم به انتهى وفي الاحكام للشيخ الوالد رحمه الله تعالى من مسايل
شتى من اخر كتاب الكراهيه والاستحسان قال لاخر حللني من كل حق لك على ففعل ان كان صاحب
الحق عالما بما عليه برى المديون حكما وديانة وان لم يكن عالما بما عليه برى حكما لا ديانة
في قول محمد وقال ابو يوسف يبرا وعليه الفتوى كذا في خزانة الفتاوى وفي جامع الفصولين
في الفصل الثامن عشر والعشرين لو صالح احد الورثة الباقين من تركة هي عقار وامتعة
وحيوان لا يدرى ما هي ولكن جميعها في يد المدعى عليه جاز عندنا خلافا للشافعي بنا على
ان الابرا عن الحقوق المجهوله جايز عندنا لا عنده انتهى وتمامه هناك وفي معاينات
القنية قالت لزوجها ابراتك ولم يقل الزوج قبلت او كان غايبا فقالت برات زوجي
يبرا الا اذا رده طلق امراته ثلاثا ولم تعلم به ثم قال لها ان لم تبريني عن المهر فانت طالق
ثلاثا فابراته وقبل يبرا وقال ابو حامد يبرا قبل ولم يقبل انتهى فافاد ان الابرا لا يشترط
له القبول ولذلك اطلق في النظم لكنه يرتد بالرد عملا بشبه الانشا ولا يشترط القبول
له عملا بشبه الاخبار لانهم صرحوا في كتاب الاقرار انه اخبار بحق عليه من وجه انشا من
وجه والابرا مثله كما لا يخفى وفي انفع الوسايل اذا باع شيا على انه برى من كل عيب صح البيع
وتثبت البراة عن العيوب كلها وقال الشافعي لا يصح البراة والصحيح من مذهبنا لان الابرا
اسقاط حتى معنى التمليك اما كونه اسقاطا فبدليل انه صح من غير قبول كالطلاق والعتاق

واما كونه فيه معنى التمليك فبدليل انه يرتد بالرد وانما كانت الجهالة لا تمنع صحتها اما صحته
الاسقاط فظاهر واما صحة التمليك فلانه لا يحتاج فيه الى التسليم لان ما وقعت البراءة
عنه مسلم لمن وقعت البراءة له والجهالة اذا لم تمنع صحة التمليك كما لو اشترى قفيزا من
صبرة وقد بسط الكلام من ذلك الى غاية ما اضنا الك انتهى

طلقها الرجعي يتعجل موجل المهر ولا يوجل
لو انه راجعها لعصمته وقد اعادها الى زوجيته

الرجعي منصوب على انه صفة لمفعول طلقها المحذوف والاصل طلقها الطلاق الرجعي
وموجل فاعل يتعجل وقد اشتمل البيتان على مسئلتين الاولى لو طلق الرجل زوجته طلاقا
رجعيا يتعجل موجل مهرها والثانية انه لو راجعها لا يعود موجلا بالرجعة بل يبقى معجلا
وهما في انفع الوسايل وعبارته وبالطلاق الرجعي يتعجل المؤجل ولو راجعها لا يتاجل انتهى
وفي الخلاصة وبالطلاق الرجعي يتعجل المؤجل ولو راجعها لا يتاجل كذا افتى الشيخ الامام
الاستاذ انتهى ومراده الامام ظهير الدين وعبارته في الفتاوى الظهيرية واذا طلق امراته
طلاقا رجعيا حتى تعجل من المهر ما كان موجلا ثم راجعها هل يعود الاجل الصحيح انه
لا يعود لان حقها في المهر صار معجلا ولم يوجد منها التاجيل انتهى وفي انفع الوسايل
الباقي بعد المعجل عرفا او شرطا موجل والمؤجل لا يملك صاحبه المطالبة به قبل حلول
الاجل وحلول الاجل هنا عند الطلاق او الموت والمعروف كالمشروط بمعنى انه لو كان قال
والباقي موجل الى كذا لا يملك المطالبة قبل حلول ذلك الاجل فكذا الاجل الثابت عرفا
انتهى فقد اطلق الطلاق الذي يحل المهر المؤجل عنده فشمل الرجعي كما لا يخفى
وبعد حلوله لا يعود موجلا بالرجعة لان الاجل سقط والساقط لا يعود انتهى

طلق زوج زوجة ثم انقضت عدتها وبعدها تزوجت
بغير ذلك وبعد ان دخل طلقها وحكمها عنه انفصل
ثم تزوجت بذاك الاول عادت اليه بثلاث تنجلي
ان كان قد طلق ثلاث واحده او اثنتين فاستمع ذي الفايده

ضمير بعدها راجع الى العدة وجملة تنجلي حال من فاعل عادت او صفة للثلاث وقوله ان
كان الى اخر البيت قيد المسئلة لانه لا اشكال انه كان الاول طلقها ثلاثا وقد اشتملت
الابيات على مسئلة في المتون قال في الكنز ويهدم الزوج الثاني ما دون الثلاث وفي شرح
مسكين يعني اذا طلق الحرة طلقة او طلقتين ومضت عدتها وتزوجت بزوج اخر ثم عادت
الى الزوج الاول عادت بثلاث طلقات ويهدم الزوج الثاني ما دون الثلاث كما يهدم الثلاث
عندهما وعند محمد وزفر والشافعي لا يهدم ما دون الثلاث انتهى وعبارة البحر في هذ

انه

الموضع حتى لو طلقها وانقضت عدتها وتزوجت باخر وطلقها وانقضت عدتها منه ثم تزوجها
الاول يملك عليها ثلاثا ان كانت حرة وثنتين ان كانت امة ولا يتحقق في الامة الا عدم
طلقة واحدة وعند محمد يملك عليها اثنتين في الحرة وواحدة في الامة ومراده ان دخل بها
ولو لم يدخل بها لا يهدم اتفاقا وقد اخذ ابو حنيفة وابو يوسف فيها بقول شبان الصحابة
رضي الله عنهم كابن عباس وابن عمر واخذ محمد بقول الاكابر كعمر وعلي رضي الله عنهما وحاصل
ما استدلوا به من قوله صلى الله عليه وسلم لعن الله المحلل والمحلل له بطريق الدلالة انه
لما كان محللا في الغليظة ففي الخفيفة اولى او بالقياس بجامع كونه زوجا ورده المحقق
في التحرير وفتح القدير بان التحليل انما حصل في حرمتها بان لا حرمة قبلها فظهر ان القول
ما قال محمد وباقي الايمة الثلاث انتهى وفي الدرر والغرر ويهدم الزوج الثاني ما دون
الثلاث اي حكمه ايضا اي كما يهدم حكم الثلاث يعني اذا طلق الحرة تطليقة او تطليقتين
ومضت عدتها وتزوجت بزوج اخر ثم عادت الى الزوج الاول عادت بثلاث تطليقات وهدم
الزوج الثاني ما دون الثلاث من الحرمة الخفيفة كما يهدم الثلاث من الحرمة الغليظة عند ابي
حنيفة وابي يوسف وعند محمد وزفر والشافعي لا يهدم ما دون الثلاث انتهى وفي الهداية
هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يهدم ما دون الثلاث لانه غاية للحرمة بالنص
فيكون منهيا ولا انها للحرمة قبل الثبوت انتهى قال في الخبازية وهذا لان هذه الحرمة
موقتة بالزوج الثاني وكونها موقتة وصف لها والوصف لا يتصور بدون الاصل فكان
وجود الزوج الثاني وعدمه بمنزلة واحدة وفي الهداية ولهما قوله عليه الصلاة والسلام
لعن الله المحلل والمحلل له سماه محللا وهو المثبت للحل انتهى فان قيل انما يثبت كونه
محللا بهذا النص عند استحقاق اللعن فكيف يثبت التحليل عند عدمه قلنا لما ثبت
التحليل مع استحقاق اللعن فلان يثبت التحليل عند عدمه اولى على التحليل من حيث انه
زوج واستحقاق اللعن ليس بهذا الاعتبار بل بامر اخر ولما كان محللا وجب ان يكون مفيد
الحل لا يزول الا بثلاث تطليقات في المتنازع فيه او نقول لما كان مفيدا الاصل الحل فلان
يكون مكملا للحل اولى لان اثبات الوصف ايسر من اثبات الاصل ولا يكون ذلك الا بهدم
الطلقة والطلقتين فان قيل الزوج الثاني غاية الحرمة بكتاب الله تعالى فمتى جعلناه
مثبتا للحل مطلقا يلزم تغيير وصف الكتابة ومتى جعلناه غاية للحرمة يكون عملا
بحقيقة الكتاب ومجاز الخبر وهذا اولى من العمل بحقيقة الخبر ومجاز الكتاب قلنا نحن
نعمل بحقيقتهما لان الكتاب جعله غاية ونحن جعلناه غاية والخبر جعله محللا والكتاب
ساكت عنه فجعلناه محللا فكان هذا عملا بحقيقتهما وانتم عملتم بحقيقة الكتاب
ومجاز الخبر فكان ما ذهبنا اليه اولى فان قيل جعله محللا للحل بمعنى الغاية لان الغاية

الشي ما ينتهي به الشي من غير ان يكون مؤثرا في شي ومثبتا لشي قلنا لا منافاة بينهما لان الشي كما ينتهي بمضي وقته ينتهي بوجود ضده كالصوم ينتهي بمجي الليل وكذا بوجود ضده وهو الاكل وكذا الحياة تنتهي بوجود ضدها وهو الموت وكذا الرق ينتهي بوجود ضده وهو العتق فكذا الحرمة هنا تنتهي بوجود التزوج بالثاني لانه يوجب ضدها وهو الحل وهذا لان الشي قد يكون غاية بصورته وقد يكون غاية بمعناه لانه ثبت الحل به رد كالنص المطلق اذا ورد لم يبق النص المحرم لا لان النص المحلل رافع للنص المحرم لان هذا بدا على الله تعالى ولكن يتبين به النص المحرم بوقت الى هذا الوقت فكان غاية بمعناه لانه يثبت ضده وهو الحل فكذا هنا فان قيل الزوج الثاني انما صار محللا للحاجة ولا حاجة هنا فكان بمنزلة المعذور اذا توضا في اخر وقت الظهر بعد ما صلى الظهر وانقطع الدم ينتقض وضوءه بالسيلان في وقت العصر لعدم حاجته الى تلك الطهارة قلنا انما يستقيم هذا ان لو كان كونه مثبتا للحل لمكان الحاجة وليس كذلك الا يرى انه لو تزوجها على قصد ان لا يطلقها ابدا ولم يكن من قصد الاول ان يراجعها ابدا يثبت الحل بخلاف طهارة صاحب العذر فانها شرعت للحاجة كما في الخبازية ثم الخلاف مقيد بما اذا دخل بها فان لم يدخل لا يهدم اتفاقا كما ذكرنا وانتصر صاحب فتح القدير لمحمد بما يطول ثم قال فظهر ان القول ما قاله وهو الحق انتهى وذلك بحث منه يخالف ما عليه المتون من الجزم بقولهما كما لا يخفى ونقل صاحب الدرر في كتابه شرح المرقاة قال وهدم اي هدم الزوج الثاني ما دون الطلقات الثلث بدلالة الحديث الثاني يعني ما تقدم من قوله عليه الصلاة والسلام لعن الله المحلل والمحلل له فانه لما افاد باشارته كون الزوج الثاني هادما للحرمة الغليظة افاد كونه هادما للحرمة الخفيفة بطريق الاولى وهو معنى الدلالة فان قيل فحينئذ يلزم اثبات الثابت قلنا انما يلزم لو اثبت في المتنازع فيه الحل الكامل ابتدا وهو ممنوع بل يكمل الحل ويزينه كزيادة الحرمة في ظهار بعد ظهار ويمين بعد يمين ولو سلم فانما يستحيل اذا اجتمع الاصل والزايد وليس كذلك فانه لما اثبت لما فيه من الغاية ولم يمكن ازدياد الطلاق على الثلث شرعا اقتضى ثبوت الثاني انتفاء الاول اذ لا فايدة فيه كتجديد البيع بثمن غير الاول او نقول تراخي الحلان تداخل العدتين وهذا الحديث وان كان من الاحاد لكنه لا يخالف مقتضى الكتاب فيجوز العمل به فيما سكت عنه انتهى وتمام هذا المبحث في الاصول والله ولي القبول

واعلم بان جملة الفروق ... عشرة جاءت على التحقيق
من بعدها ثلاثة والجمع ... محتاج للقضا منه سبع
تفريقه بالجب ثم العنه ... وبخيار البالغ فافهمنه

كذا بنقص

كذا بنقص المهر عن تمام ... وباباء الزوج عن اسلام
وعدم الكفاءة المعتبره ... ثم اللعان وغدت مقرره
وستة الى القضا لا تفتقر ... خيار عتق ثم ايلاء ذكر
كذاك ملك احد الزوجين ... صاحبه تباين الدارين
وفي النكاح فاسدا والرده ... وهذه صاح تمام العده

فاسدا حالا من النكاح وقد اشتملت الابيات على جملة الفروق وهي ثلاثة عشر وقدم ذكرها في النكاح وفي البحر ثم اعلم ان الفرق ثلاثة عشر فرقة سبعة منها تحتاج الى القضا وستة لا تحتاج اما الاول فالفرقة بالجب والعنة والفرقة بخيار البلوغ والفرقة بعدم الكفاءة والفرقة بنقصان المهر والفرقة باباء الزوج عن الاسلام والفرقة باللعان وانما توقفت على القضا لانها تبتني على سبب خفي لان الكفاءة بشي لا يعرف بالحس واسبابها مختلفة وكذا نقصان مهر المثل وخيار البلوغ مبني على قصور الشفقة وهو امر باطن والاباء ربما يوجد وربما لا يوجد وكذا البقية واما الثاني فالفرقة بخيار العتق والفرقة بالايلاء والفرقة بالردة والفرقة بتباين الدارين والفرقة بملك احد الزوجين صاحبه والفرقة في النكاح الفاسد وانما لم تتوقف هذه الستة على القضا لانها تبتني على سبب جلي انتهى وفي جامع الفصولين واما الخيارات التي تتعلق بالنكاح فاربعة خيار المخيرة وخيار العتق وخيار الفسخ بعدم الكفاءة وخيار البلوغ اما خيار المخيرة فاذا قال لامراته اختاري نفسك او اختاري ينوي به الطلاق فلها الخيار في مجلسها وان تطاول يوما او اكثر الى ان قال والفرقة بهذا الخيار لا تحتاج الى القضا وتبين به فيجب نصف المهر قبل دخوله وكله بعده ملخص عبارته في البقية واما خيار العتق فنوع الفرقة فيه لا تتوقف على القضا واما الخيار بعدم الكفاءة فلا يتم الا بقضاء وقبل القضا النكاح قايم بكل احكامه من طلاق وظهار وتوارث واما خيار البلوغ فيفارق خيار العتق في ان الفرقة بالبلوغ لا تثبت ما لم يفرق القاضي وتثبت في العتق بقولها اخترت نفسي انتهى فقد زاد سابعة على الستة التي لا تتوقف على القضا وهي الفرقة بخيار المخيرة ثم في البحر قال الامام المحقق في التنقيح كل فرقة جاءت من قبل المراة لا بسبب من قبل الزوج فهي فرقة بغير طلاق كالردة من جهة المراة وخيار البلوغ وخيار العتاقة وعدم الكفاءة وكل فرقة جاءت من قبل الزوج فهي طلاق كالجب والعنة ولا يلزم على هذا ردة الزوج على قول ابي حنيفة وابي يوسف لان بالردة ينتفي الملك فينتفي الحل الذي هو من لوازم الملك فانما حصلت الفرقة بالتنافي والتضاد لا بوجود المباشرة من الزوج بخلاف الاباء من جهة الزوج حيث يكون طلاقا عند ابي حنيفة ومحمد لانه لا تنافي بدليل ان الملك يبقى بعد الاباء ولهذا افترقا انتهى فايدة نقل في مجمع المنتخبات ولو قال الرجل لامراته كفرت وقعت البينونة بينهما لانه اقر على نفسه بارتداد امراته انتهى

ثم اذا اراد كل واحد   وقد عنى فسخ النكاح الفاسد

فى غيبة الاخر قالوا جاز له   لكنه قد قال بعض النقله

بعد الدخول لم يجز الا بان   يحضره الاخر فا فسخه اذن

عنى قصد والنقله جمع ناقل كالطلبة جمع طالب وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى جامع الفصولين وعبارته قيل لكل منهما فسخ النكاح الفاسد مع غيبة صاحبه وقيل كذا لو لم يدخل والا فلا لا بحضرة منهما كما فى البيع الفاسد لكل فسخه بغيبة الاخر قبل القبض لا بعده انتهى وفى القنية فى النكاح الفاسد يستقبل كل واحد منهما بفسخه قبل الدخول بالاجماع وبعد الدخول مختلف انتهى وقدم نحو ذلك وفى الخلاصة لكل واحد فسخ هذا العقد بغير محضر من صاحبه قبل الدخول وبعد الدخول وليس لكل واحد منهما حق الفسخ الا بحضرة صاحبه كالبيع الفاسد وعند بعض المشايخ لكل واحد حق الفسخ بعد الدخول وقبله تتمة وكذلك حكم الاجارة الفاسدة قال فى جامع الفصولين لو زرع فى ارض استاجرها فاسدا ثم باعها المؤجر بغير رضاء ينبغى ان يجوز اذ لكل منهما حق الفسخ بحضرة الاخر فلا ينزع من يده حتى يصل اليه الاجر لو عجله والا ينزع وقال لكل منهما فسخ الفاسد كالبيع وفى الاجارة الطويلة لو فسخ كل منهما فى مدة الخيار بغير حضرة الاخر لم يجز عند ابى حنيفة ومحمد ما لم يعلم الاخر فى مدة الخيار والمراد بالحضرة هنا وفى امثاله كخيار الشرط والرؤية فى البيع هو العلم لا نفس الحضور حتى لو علم الاخر فى المدة صح الفسخ رضى او لا حضر او لا وان لم يعلم حتى مضت المدة لم ينتقض البيع اذ البيع تم بمضى المدة والفسخ لم يصح لان صاحبه لم يعلم ويفتى فى الاجارة الطويلة بقول ابى يوسف فى الفسخ والمؤجر له لو فسخ الاجارة فى الايام المستثناة بلا علم الاخر جاز بالاجماع اذ هذا خارج عن العقد فيكون امتناعا لا فسخا هذا قول بعضهم وعند اكثرهم يشترط علم الاخر كما فى البيع به وبه يفتى ولو فسخ المؤجر بلا علم الاخر لم يجز لابطال حقه ولو فسخ المستاجر بغيبة المؤجر جاز اذ ابطل حق نفسه وقيل يوكل المؤجر المستاجر بالفسخ يصح بغيبته والصحيح ان المؤجر موكل غيره بالفسخ حتى لو فسخ الوكيل بحضرة المستاجر جاز فلو شرط فى العقد اذ لا يفسخ احدهما الا بحضرة الاخر قيل يفسد العقد اذ شرط ما لا يقتضيه العقد وتمامه هناك فحينئذ المراد بالحضور العلم وعليه تخرج عبارة الناظم

حيث اشترط على قول البعض انتهى

اختارت الفسخ بقول القاضى   للزوج فارقها وانت راضى

فان يفارق فيها والا الولى   فرق بينها وبين الرجل

وان يكن القاضى مفرقا يقل   فسخت هذا العقد بين ذا الرجل

وبين ذى المراة بالخيار   بسبب البلوغ فى المختار

وان يقل

وان يقل بينهما فرقت   جاز والاحتياط فى فسخت

هذه الابيات منظومة من انفع الوسايل وعبارته المراة اذا اختارت الفسخ يقول القاضى للزوج فارقها فان فارقها والا فالولى يفرق بينهما وصورة التفريق ان يقول القاضى فسخت هذا العقد بين هذه المدعية وبين هذا المدعى عليه بسبب خيار البلوغ بينهما ولو قال حكمت بينهما او قال فرقت بينهما يجوز ولكن الاحوط ان يقول فسخت هذا العقد بينهما لانه

محا ذكر فى الكتاب لفظ الفسخ انتهى بلفظه

ثم الصريح للصريح يلحق   ويلحق البائن فيما حققوا

ويلحق البائن للصريح   لا البائن افهمه على الصحيح

الا اذا كان معلقا كان   يقول ان دخلت دار ابن الحسن

فانت عند ذاك منى بائن   وقال بعد ذاك انت بائن

فانها تطلق حين تدخل   فى عدة فيها على ما ينقل

ثم مرادهم ببائن هنا   ما كان واردا بالفاظ الكنى

البائن منصوب على انه مفعول يلحق والثانى مرفوع على انه فاعله والثالث منصوب كالاول وقوله هنا اى فى هذا البحث والكنى جمع كنية وقد اشتملت الابيات على ستة مسايل الاولى ان الطلاق الصريح يلحق الطلاق الصريح قال فى الكنز والصريح يلحق الصريح قال مسكين بان يقول للمدخول بها انت طالق ثم قال انت طالق وهى فى العدة وفى البحر لو قال لها انت طالق ثم قال انت طالق او طلقها على مال وقع الثانى اطلقه فشمل المنجز والمعلق اذا وجد شرطه فى العدة فكما يقع فى العدة منجزا يقع اذا وجد شرطه فيها واما اذا علقه فى العدة فانه يصح فى جميع الصور الا اذا كان الطلاق بائنا ثم علق البائن فى العدة فانه غير صحيح اعتبارا بتنجيزه كما فى البدايع والمسئلة الثانية ان الطلاق الصريح يلحق الطلاق البائن وفى مسكين قال لامراته انت باين ثم قال انت طالق وهى فى العدة تقع الثانية ايضا وقال الشافعى لا يلحق الصريح البائن وفى البحر وكذا لو قال لها انت باين او خالعها على مال ثم قال انت طالق او هذه طالق يقع عندنا لحديث الخدرى مسندا المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت فى العدة انتهى وفى شرح المرقاة صح طلاق المختلعة اى ايقاع صريح الطلاق على المراة بعد الخلع وذلك لان الله تعالى ذكر الطلاق الذى يكون مرتين بقوله الطلاق مرتان ثم ذكر افتداء المراة بقوله فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به اى لا اثم على الرجل فيما اخذ ولا على المراة فيما افتدت به نفسها وفى تخصيص فعلها فى الافتداء بعد جمعهما فى ان لا يقيما تقرير فعل الزوج على ما سبق وهو الطلاق لانها لا تتخلص بالافتداء الا بذلك الفعل فكان هذا بيانا لنوعيه اعنى بمال وبدونه

ثم قال فان طلقها اى بعد المرتين سواكانتا بمال او لا فكانه قال فان طلقها بعد الطلقتين
اللتين كلتا هما خلع فدل على مشروعية الطلاق بعد الخلع عملا بموجب الفا في تعليق الفا
باول الكلام يجعل الخلع فسخا وذكره اعتراضا كما ذهب اليه الشافعي ترك العمل بموجب الفا
وهو التعقيب انتهى وتمام ذلك في الاصول والمسئلة الثالثة ان الطلاق البائن يلحق
الطلاق الصريح قال مسكين فان قال للمدخول بها انت طالق ثم قال انت حرام وهي في
العدة تقع الثانيه ايضا انتهى وفي البحر كما اذا قال لها انت طالق ثم قال لها في العدة
انت باين او طلقة فيشمل ما اذا خالعها او طلقها على مال بعد الطلاق الرجعي فيصح ويجب
المال كذا في الخلاصة ويشكل عليه ما في القنيه رقم لشمس الائمة الاوزجندي وقال
طلقها على الف فقبلت ثم قال في عدتها انت باين لا يقع عليها فانه من قبيل البائن اللاحق
للصريح وان كان باينا فانهم جعلوا الطلاق على مال زعمه من قبيل الصريح فينبغي الوقوع
وقد نقل ابن الشحنه ما في القنيه ولم يتعقبه ويدل على الاشكال عكس المتقدم وهو
ما اذا كان الطلاق على مال بعد البائن فانه يقع انتهى والمسئلة الرابعة ان الطلاق
البائن لا يلحق الطلاق البائن قال مسكين بان قال للمدخول بها انت باين ثم قال لها
انت باين او حرام وهي في العدة لا يقع الثانيه وكذا اذا خالعها اولا ثم خالعها ثانيا
لا يقع الثاني كذا في المحيط وفي البحر البائن لا يلحق البائن اذا امكن جعله خبرا عن الاول
لصدقه فلا حاجة الى جعله انشا ولا يرد انت طالق انت طالق لانه لا احتمال فيه
لتعينه للانشا شرعا حتى لو قال اردت به الاخبار لا يصدق قضا انتهى وفي مجمع
المنتخبات والبائن لا يلحق البائن يعني البائن اللفظي لا يلحق البائن اللفظي واما
البائن المعنوي يلحق اللفظي مثل الثلاثة انتهى والمسئلة الخامسة ان الطلاق البائن
فاذا وجد الشرط في العدة تطلق ثانيا وفي مسكين بان قال ان دخلت الدار فانت باين
ثم ابانها فدخلت الدار في عدتها وقع عليها طلاق اخر وعند زفر لا يقع انتهى قال في
يعني ان البائن يلحق البائن اذا كان معلقا قبل المنجز البائن بان قال لها ان دخلت الدار فانت
باين ناويا الطلاق ثم ابانها منجزا ثم وجد الشرط وهي في العدة فانه يقع عليها طلاق اخر
عندنا خلافا لزفر لانه لم يذكر انت باينه ثانيا لجعل خبرا بل الذي وقع اثر التعليق السابق
وهو زوال القيد عند وجود الشرط وهي محل فيقع وعلى هذا قال في الحقايق لو قال ان فعلت
كذا فحلال الله علي حرام ثم قال هكذا لامر اخر ففعل احدهما وقع طلاق باين ولو فعل الاخر
ينبغي ان يقع وهكذا ينبغي ان يحفظ وفرق في الذخيرة بين انت باين للمبانة وبين قوله
انت باين المعلق بعد الابانة انه لما صح التعليق اولا لكونها محلا له جعلنا المعلق
الطلاق البائن وصار باينا صفة الطلاق والمعلق بالشرط كالمنجز عند وجوده فكانه

قال في

53

قال في العدة انت طالق باين ولو قال وقع بخلاف انت باين منجزا في عدة المبانة لانه صفة للمرأة وقد
لم تكن محلا لان محله من قام به الاتصال وقد انفصلت الوصلة بالابانة والمضاف كالمعلق حتى
لو قال لها انت باين غدا ناويا الطلاق ثم ابانها ثم جاء الغد وقعت اخرى ولو قال لها ان دخلت
الدار فانت باين ناويا الطلاق ثم قال ان كلمت زيدا فانت باين ناويا ثم دخلت الدار فوقعت
الطلقة ثم كلمت زيدا فانه تقع اخرى كذا في الذخيرة وهو بيان لما اذا كانا معلقين قيدنا بكونه
معلقا قبل المنجز لانه لو علق البائن بعد البائن المنجز لم يصح التعليق كالمنجز كما قدمناه عن
البدايع وهي واردة على الكتاب يعني متن الكنز وشمل كلامه ما اذا الى من زوجته ثم ابانها قبل
مضي اربعة اشهر ثم مضت اربعة اشهر قبل ان يقربها وهي في العدة فانه يقع عندنا خلافا لزفر
واورد علينا مسئلتان احداهما لو قال اذا جا غد فاختاري ثم ابانها فاختارت نفسها في العدة
فانه لا يقع شي اجماعا الثانيه لو علق الظهار بشرط في الملك بان قال ان دخلت الدار فانت علي
كظهر امي ثم ابانها فدخلت في العدة لا يصير مظاهرا اجماعا وهما حجة زفر علينا واجيب بانه في
الاول ملكها الطلاق غدا ولما ابانها ازال الحكم الحال من وجه وبقي من وجه والملك من وجه
لا يكفي التمليك ويكفي للازالة كما في الاستيلاد والتدبير للمطلق حتى لا يجوز بيعهما ويجوز
اعتاقهما كذا هنا ولان المعتبر في التخيير اختيارها لاجانب الزوج وفي التعليق اليمين لا وجود
الشرط بدليل لو شهدا بالتخيير واخران بالاختيار ثم رجعوا فالضمان على شاهدي الاختيار
لا التخيير ولو شهدا بالتعليق واخران بوجود الشرط ثم رجعوا فالضمان على شاهدي التعليق
لا الشرط وعن الثانية بان الظهار يوجب حرمة موقتة بالكفارة وقد ثبتت الحرمة بالابانة
من كل وجه فلا تحتمل التحريم بالظهار بخلاف الكناية المنجزة لانها توجب زوال الملك من وجه
دون وجه قبل انقضاء العدة فلا تمنع ثبوت حكم التعليق وتمامه في البدايع وكذا لو قال لها
اختاري ناويا ثم ابانها بطل التخيير لو قالت بعدها اخترت نفسي لم يقع كذا في الذخيرة
والمسئلة السادسه ان المراد بالطلاق البائن هنا ما كان واقعا بالفاظ الكنايات قال في البحر
والمراد بالبائن الذي لا يلحق البائن الكناية المفيده للبينونة بكل لفظ كان لانه هو الذي
ليس ظاهرا في الانشا في الطلاق كما اوضحه في فتح القدير ولذا قال في الخلاصة لو قال لها بعد
البينونة خلعتك ونوى به الطلاق لا يقع به شي وفي الحاوي القدسي اذا طلق المبانة في
العدة فان كان بصريح الطلاق وقع ولا يقع بكنايات الطلاق شي وان نوى انتهى ويراد به
ما عدا الرواجع وقد بسط هذا في البحر ما يطول ومراده بالكنايات الرواجع اعتدي واستبري
رحمك وانت واحدة ثم حيث الناظم ذكر المراد من البائن هنا علم ان المراد بالصريح هنا خلاف
ذلك وهو ما قال في البحر وعبارته والمراد بالصريح هنا ما وقع به الرجعي فتدخل الكنايات
الرواجع من اعتدي واستبري رحمك انت واحدة وما الحق بالثلاثة فلو ابانها او خالعها

ثم قال لها في العدة اعتدي ناويا وقع الثاني في ظاهر الرواية خلافا لما روي عن ابي يوسف نظرا الى
انها كناية وجه ظاهر الرواية ان الواقع بها رجعي فكان في معنى الصريح كما في البدائع ومافي الظهيرية
لو قال لها انت باين ناويا الطلاق ثم قال لها في العدة اعتدي او استبري رحمك او انت واحدة
ناويا الطلاق لا يقع وان كان الرجعي يلحق البايني فمحمول على رواية ابي يوسف لكن يرد عليه
الطلاق الثلاث فانه من قبيل الصريح اللاحق لصريح وباين وكذا يرد الطلاق على مال بعد
البايني فانه واقع ولا يلزم المال فالاولى ابقاء الصريح في كلامه على حقيقته فيدخل فيه الطلاق
الثلاث والطلاق على مال بناء على ان الصريح شامل للبايني والرجعي وتلحق الكنايات الرواجع
بهن في حق هذا الحكم وحينئذ فكلامه شامل لما اذا كان الصريح مصروفا بما يدل على كما في فتح
القدير ان البينونة كانت طالق باين بعدما انت باين فانه يلحق لانه صريح لحق باينا وان كان
باينا بالغاء الوصف انتهى وفي الخلاصة ولو قال للمبانة انت طالق باين فانه يلحقها ولو قال
انت باين لا يقع ولو قال لها بخلاف بتطليقة لا يقع انتهى والحاصل ان الصريح هنا هو
الطلاق الصادر باصل الفاظ الرجعي سواء كان واقعا رجعيا او باينا ولا التفات للوصف
بعد قيد الاصل والمراد بالبايني هنا ما كان صادرا بالفاظ الكنايات ما عدا الكنايات
الرواجع كما سبق فحينئذ في اطلاق الناظم مواخذة الا على قول ابي يوسف كما ذكرنا فايدة
نقل في البحر معزيا الى الخلاصة ان الطلاق الصريح اللاحق للبايني يكون باينا لان البينونة
السابقة عليه تمنع الرجعة

لو قبلت خلعا وبعده ادعت . طلاقها الثلاث قبل سمعت
فان تبرهن استحقت البدل . لانها جاهلة في ذا المحل

قبل مبني على الضم لنية معنى المضاف اليه اي قبل الخلع ونايب فاعل سمعت اي الدعوى
ولو قال استردت مكان استحقت لكان اولى وقد اشتمل البيتان على مسئلة في الخلاصة
وعبارتها المراة اذا اختلعت من زوجها على مال ثم اقامت البينة على زوجها انه طلقها
ثلاثا او باينا قبل الخلع تقبل ويسترد بدل الخلع والتناقض لا يمنع قبول البينة هنا انتهى
وفي مجمع المنتخبات المختلعة اذا اقامت البينة ان الزوج طلقها ثلاثا قبل الخلع تسمع
كالمكاتب اذا اقام البينة ان المولى اعتقه قبل الكتابة تقبل انتهى وفي البزازية برهنت
بعد الخلع على انه كان طلقها قبل الخلع باينا او ثلاثا يقبل ويسترد بدل الخلع لان التناقض
هنا عفو لان الزوج مستبد بالطلاق فصار كدعوى الحرية بعد الانقياد والاقرار بالرق
لخفاء حال العلوق وتفرد المولى بالتحرير

تعليقه لخلعها بشرط . صح على ما حرروا بالضبط
وان يكن في جانب الزوجة لا . يصح ذلك على ما نقلا

اشتمل البيتان على مسئلتين الاولى ان تعليق الزوج خلع زوجته بالشرط صحيح والثانية ان
تعليق المراة غير صحيح وهما في مجمع المنتخبات للخلع بالشرط وعبارته وتعليقها من جانب الزوج
يصح ومن جانبها لا يصح انتهى وفي الخلاصة ولو قال الزوج اذا جاء غد فقد خلعتها على الف
او قال اذا قدم فلان فقد خلعتها على الف يصح ويكون القبول الى المراة بعد مجي الغد والقدوم
في مجلسها ولو شرط الخيار في الخلع لا يصح شرط الخيار من جانب الزوج كما لا يصح في اليمين
من كل وجه ويراعى احكام المعاوضات في جانب المراة والعبد حتى لو ابتدات المراة بالخلع ثم
رجعت قبل قبول الزوج صح رجوعها علم الزوج رجوعها او لم يعلم ويبطل كلامها بقيام
احدهما ايهما كان ولا يصح كلام المراة عند غيبة الزوج اذا لم يقبل احد كلام المراة والعبد
لا يقبل التعليق والاضافة ولو اختلعت وشرط الخيار لنفسها صح شرطها في قول ابي حنيفة
وقال صاحباه لا يصح انتهى وفي مختصر المحيط ويصح تعليق الخلع بالشروط والاضافة الى الوقت
ولا يجوز التعليق من المراة بشرط ولا الاضافة الى وقت انتهى وفي جامع الفصولين تعليق
الخلع بالشرط يصح منه لا منها ثم الخلع لو علق بالشرط بان قال ان دخلت الدار فقد
خلعتك على كذا يعتبر قبولها بعد دخول الدار وكذا لو قال لامراته كل امراة اتزوجها فقد
بعت طلاقها منك بكذا فالقبول اليها بعد التزوج حتى لو قبلت بعد التزوج او قالت
شريت طلاقها تطلق لا لو قبلت قبل التزوج لان هذا الكلام من الزوج خلع بعد التزوج
فشرط القبول بعده ولو شرط الخيار للمراة جاز عند ابي حنيفة لا عندهما وخيار الزوج لم
يجز وفاقا وله ان الخلع من جانبه يمين وهي لا تقبل الخيار ومن جانبها معاوضة وهي
تقبل خالعها وقالت ان لم اود البدل الى اربعة ايام يكون الخلع باطلا ولم تود فهذا الخلع
بشرط الخيار ومن حكمه انتهى وقد بسط الكلام في البحر على اشتراط الخيار الى ان قال ثم اعلم انهم
نقلوا هنا انه لا يصح تعليقها للخلع لكونه معاوضة من جهتها وقد ذكر الحاكم في الكافي انها لو
قالت ان طلقتني ثلاثا فلك على الف درهم فان قبل في المجلس فله الالف وان فعل بعده
فلا شي له وعزاه اليه في فتح القدير ولم يتعقبه مع انه تعليق منها له بصريح الشرط فظاهر
اطلاقهم انه لا فرق بين ان تعلق القبول او الايجاب انتهى ونقل قبل ذلك في اوايل باب
الخلع عن جامع الفصولين قال ان القبول في المعلق انما يكون بعد وجود الوقت ولا يصح
القبول في المضاف انما يكون بعد وجود الوقت ولا يصح القبول قبله لان الايجاب معلق
بالشرط والمعلق بالشرط عدم قبل الشرط فلا يصح القبول قبل الايجاب وفي التجنيس
ما يفيد صحة القبول في المعلق قبل وجود الشرط فانه قال لو قال ان دخلت الدار فقد
خلعتك على الف فتراضيا عليه ففعلت صح الخلع قال صاحب البحر اقول لو قيل بصحة القبول
في المضاف قبل وجود الوقت لانعقاده سببا في الحال عندنا وبعدم صحته في المعلق قبل

[margin:] الشرط وفي الكافي

وجود الشرط لعدم انعقاده سببا الحال لكان حسنا التخريج على الاصول انتهى

لو قال لم انو بخلع زوجتي   طلاقها صدق في الديانة
وفي القضاء ان لم يكن ذكر بدل   فان يكن فلا محقق ذا المحل

يكن بمعنى يوجد وذكر فاعله وقد اشتمل البيتان على مسئلة ما لو قال الزوج لم انو بخلعها الطلاق فانه يصدق ديانة وقضاء ان لم يذكر بدلا وان ذكره فلا يصدق قضاء قال في الخلاصة لو قال لم اعن بالخلع الطلاق لا يصدق قضاء ويصدق ديانة ونقل قبل ذلك في اوايل فصل الخلع قال وان قال لم انو الطلاق ان لم يذكر بدلا يصدق وان ذكر بدلا مثل الف درهم ونحوه لا يصدق انتهى فقد حذف مع من الاول ذكر البدل ومن الثاني ذكر القضاء كما لا يخفى والعبارة الصحيحة في جامع الفصولين قال ولو قال لم انو بالخلع الطلاق فلو لم يذكر فيه بدلا صدق ديانة وقضاء لان الاختلاع انواع يكون عن الثياب وعن الخيرات وعن النكاح وليس ثم شيء يعين احد الانواع فلا يتعين ولو كان بمال دين بان قال خالعتك على الف درهم ثم قال لم اعن به الطلاق لا يصدق قضاء لان اخذ المال وطلبه يعين الاختلاع عن النكاح انتهى وفي البحر اطلق الخلع يعني صاحب الكنز فشمل اذا لم ينو الطلاق به ولكن بشرط ذكر العوض حتى لو قال لم اعن الطلاق مع ذكره لا يصدق قضاء ويصدق ديانة لان الله تعالى عالم بما في سره لكن لا يسع المراة ان تقيم معه لانها كالقاضي لا تعرف منه الا الظاهر كذا في المبسوط وحال مذاكرة الطلاق كالنية كذا في الخانية انتهى

ا لزم التحليل فالحيلة ان   تهب مقدارا من المال لمن
قد وثقت به فيشتري بما   اعطته مملوكا مراهقا وما
بلغ لكن مثله يجامع   الى نكاحها يسارع
من ذلك المملوك ثم ان دخل   يهبه منها ففي هذا المحل
ينفسخ النكاح ثم ترسل   به الى مدينة تتصل
يباع فيها فاذا ما اعترضا   بان هذا ليس كفوا فرضا
فيمكن الحل على رضى الولي   او لا ولي في البين امرها يلي

المملوك هو الرقيق ذكرا كان او انثى لكن المراد به هنا الذكر والمراهق هو الصبي الذي قارب الاحتلام من يعتقد نامنه والمشهور انه ابن اثنتي عشرة سنة وفي فوايد شمس الاسلام انه مقدر بعشر سنين كذا في الخلاصة قال البرجندي والاظهر ان المراد ههنا صبي تتحرك آلته بحيث يقدر على ادخالها فرجها سواء كان ابن عشر سنين او لا حتى لو ادخلت ذكر صبي في فرجها وهو ليس بقادر على ان يدخله بنفسه لا يتعلق به التحليل واليه يشير في المنتقط قال في الهداية وشرط يعني المراهق في الجامع الصغير وقال العلام

لم يبلغ ومثله يجامع جامع امراته وجب عليها الغسل واحلها على الزوج الاول ومعنى هذا الكلام ان تتحرك آلته ويشتهي وانما وجب الغسل عليها لالتقاء الختانين وهو سبب لنزول مايها والحاجة الى الايجاب في حقها اما لا غسل على الصبي وان كان يومر به تخلقا انتهى وقوله ولا ولي الخ اي الاولى موجود يلي امرها فيما بينها وبين ما تريد وقد اشتملت الابيات على مسئلة في البحر قال اطلق الوطي يعني صاحب الكنز فشمل ما اذا كان الزوج حرا او عبدا ولهذا قالوا لو خافت ظهور امرها في التحليل تهب لمن تثق به ثمن عبد فيشتري لها مراهقا فيزوجها منه بشاهدين ثم يهب العبد لها فيبطل النكاح ثم يبعث العبد الى بلد اخر فلا يظهر امرها وهذا مبني على ظاهر المذهب من ان الكفاءة في النكاح ليست بشرط في الانعقاد واما على رواية الحسن المفتى بها فلا يحللها العبد لفقد الكفاءة لكن يشترط ان يكون لها ولي اما اذا لم يكن لها ولي فيحللها اتفاقا والاولى ان يكون حرا بالغا فان مالكا يشترط الانزال انتهى وفي الفتاوى الظهيرية المطلقة الثلاث اذا خافت ظهور امرها في التحليل تهب لبعض من تثق به ثمن مملوك فيشتري بذلك عبدا مراهقا فيزوجها منها بحضرة شاهدين فيدخل الغلام ثم يهب المشتري المملوك للمراة فيبطل النكاح ثم تبعث هي المملوك الى بلد اخر فلا يظهر امرها انتهى

وقد حكى في المشكلات ونقل   لغير مدخول بها قال المحل
من غير تحليل واما حتى   تنكح زوجا غيره تاتي
في حق غيرها ولكن ذاك لا   يشكل امره على من عقلا
اذ المراد منه ان يطلقا   بالعطف او بغيره مفرقا
كان يقول طالق وطالق   وطالق وان يقول طالق
مكررا لذاك مرات ثلاث   لا جملة يوقعهن بانبعاث
لاجل ان يوافق الذي ذكر   في ساير الكتب مثل المستطر

المشكلات هي مشكلات القدوري وحكى بالبناء للمجهول وكذلك نقل لحسن القافية باتحاد الحركة قبل الروي والاشارة بقوله ذاك الى عبارة المشكلات وقد اشتملت الابيات على مسئلة في المشكلات من المشكلات نبه عليها الناظم لئلا يغتر بها احد من الطلبة وذلك في البحر قال اطلقه اي اطلق صاحب الكنز الوطي اي اشتراطه من المحلل فشمل ما اذا كان قبل الدخول او بعده كما صرح به في الاصل ولعلها عن المشكلات فيمن طلق امراته قبل الدخول بها ثلاثا فله ان يتزوجها بلا تحليل واما قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره ففي المدخول بها انتهى فمعناه ان طلقها ثلاثا متفرقة فلا يقع الا الاولى الا الثلاث بكلمة واحدة كما ذكره العلامة البخاري شارح الدرر فحينئذ لا حاجة الا ما في فتح القدير من انها زلة عظيمة الى ان قال لا يبعد اكفار مخالفه وفي القنية ان سعيد ابن المسيب رضي الله عنه رجع

عن مذهب في ان الدخول بها ليس بشرط فصيرورتها حلالا للاول ولو قضى به قاض لا ينفذ قضاؤه فان شرط الدخول ثبت بالاثار المشهورة يحتال في التطليقات الثلاث ويا خذ الرشا بذلك ويزوجها الاول بدون دخول الثاني هل يصح النكاح وما جزاء من يفعل ذلك قالوا ان يسود ويبعد فقيه يفتي بمذهب سعيد ابن المسيب ويزوج الاول فقال بقيت مطلقة بثلاث ويعزر الفقيه انتهى وفي الهداية ولا خلاف لاحد فيه سوى سعيد ابن المسيب وقول غير معتبر حتى لو قضى القاضي به لا ينفذ انتهى وقيل هو قول المريسي كما في العناية وصرح بعدم نفاذ القضا صدر الشريعة ايضا وفي ايضاح الاصلاح خلافا لسعيد ابن المسيب وداود الظاهري وبشر المريسي والشيعة والخوارج فانهم لم يشترطوا وطي الزوج الثاني وذلك خلافا لا اختلاف فلا عبرة به انتهى وفي الخلاصة في نسخة الامام السرخسي في اول كتاب الطلاق ولو قضى القاضي بالحل على الزوج الاول بدون الدخول اخذا بقول سعيد ابن المسيب لا ينفذ قضاؤه انتهى فائدة في البحر عن مناقب البزازي اذا كان العقد بالاول بعبارة المراة او كان بلفظ الهبة او كان بحضرة فاسقين ثم طلقها ثلاثا ثم اراد ان تحل له بلا زوج فانه يرفع الامر الى شافعي فيقضي ببطلان النكاح ويزوجها بعقد جديد ولا يرد ان القضا بفساد النكاح يستلزم حرمة الوطي المتقدم وان الاولاد متولدة من وطي حرام لانا نقول القضا يعمل في القايم والاتي لا في الماضي وفي فتاواه وان خافت ان لا يطلقها المحلل تقول له حتى يقول ان تزوجتك وجامعتك فانت طالق انتهى

لو بالثلاث مرأة قد طلقت ... ثم تزوجت بزوج شرطت
عليه انه لها يجامع ... ثم يطلقها ولا ينازع
لاجل حلها لناك الاول ... ثم تزوج على ما قد مثل
من ذلك الشرط الذي قد ذكرا ... فان ذا النكاح مع شرط جرى
كلاهما يا صاح جايزان ... عند ابي حنيفة النعمان
فان ابى الثاني عن الطلاق ... يجبره القاضي على الطلاق
فان يكن طلق وهو راضي ... او كان ذا اصرار بامر القاضي
حلت بلا شك لناك الاول ... وان هذا الحكم واضح جلي

من ذلك بيان لما قد تلي اي ذكر بالبنا للمجهول واتي امتنع وذا اشارة الى الطلاق وقد اشتملت الابيات على مسئلة في الفتاوى الظهيرية وعبارتها وذكر الزندويسي في الروضة المطلقة ثلاثا اذا تزوجت بزوج اخر وشرطت على الثاني وقالت انا ازوجك نفسي لتجامعني ثم تطلقني حتى احل لزوجي الاول فتزوجها على ذلك قال ابو حنيفة النكاح جايز والشرط جايز حتى اذا لم يطلقها الثاني بعد وطيه اياها يجبره القاضي على ذلك وتحل للزوج الاول اذا طلقها

الثاني بابايه او بامر القاضي اياه وهذه المسئلة بهذا البيان لم توجد في غيره من الكتب انتهى وفي البزازية زوجت المطلقة نفسها من الثاني بشرط ان يجامعها ويطلقها لتحل للاول قال الامام النكاح والشرط جايزان حتى اذا ابى الثاني اجبره القاضي على ذلك وحلت للاول انتهى وظاهر اقتصاره عليه اعتماده لكن نقل في البحر عن فتح القدير بان هذا مما لا يعرف في ظاهر الرواية ولا ينبغي ان يعول عليه ولا يحكم به لانه بعد كونه ضعيف الثبوت تنبو عنه قواعد المذهب لانه لا شك انه شرط في النكاح لا يقتضيه العقد والعقود في مثله على قسمين منها ما يفسد كالبيع ونحوه ومنها ما يبطل فيه ويصح وهو الاصح ولا شك ان النكاح مما لا يبطل بالشروط الفاسدة بل يبطل الشرط ويصح هو فيجب بطلان هذا وان لا يجبر على الطلاق نعم يكره الشرط وهو يبتنى ما ورايه وهو قصد التحليل بالكراهة انتهى وفي الخلاصة رجل تزوج امراة ومن نيته التحليل ولم يشترطا ذلك تحل للاول بهذا ولا يكره وليست النية بشي ولو شرط يكره وتحل عند ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف فسد النكاح ولا تحل وقال محمد صح النكاح ولا تحل وقال بعضهم يكون المحلل ماجورا انتهى قال في الكنز وكره شرط التحليل وان حلت للاول قال مسكين عند ابي حنيفة بان يقول اتزوجك على ان احللك للزوج الاول وعند ابي يوسف النكاح فاسد ولا تحل للزوج الاول وعند محمد النكاح الثاني صحيح ولا تحل للاول انتهى وفي البحر اي كره التزوج للثاني بشرط ان يحلها للاول بان قال تزوجتك على ان احللك وقبلت المراة ذلك اما لو نوى كان ماجورا لان مجرد النية في المعاملات غير معتبر وقيل المحلل ماجور وتاويل اللعن اذا شرط الاجر كذا في البزازية والمراد بالكراهة كراهة التحريم فينتهض سببا للعقاب لما روى النسائي والترمذي وصححه مرفوعا لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المحلل والمحلل له لانه لو كان فاسدا لما سماه محللا ولو كان غير مكروه لما لعنه انتهى فان قيل الحاق اللعن بالزوج الثاني يمنع الاستدلال به على التحليل اجيب بان ذلك اللعن ليس للتحليل بل لشرط فاسد الحقه بالنكاح وهو ذكر الشرط الفاسد ان تزوجها بشرط التحليل او للقصد تغيير المشروع ان لم يشرط ذلك وذلك لان النكاح انما شرع للتناسل والبقا وهو انما قصده غير ذلك ويدل عليه قوله عليه الصلاة والسلام ان الله تعالى لا يحب كل ذواق مطلاق فان قيل هذا المعنى ليس بموجود في المحلل له فيماذا الحقه اللعن اجيب بان لحقه ايضا لكونه مسببا مثل هذا النكاح والمسبب شريك المباشر في الاثم والثواب وانت خبير بانه لا يليق بمنصب النبي صلى الله عليه وسلم وبشانه في حق امته في الشفقة والرافة عليهم ان يكون الغرض من اللعن اظهار خساسة المحلل بمباشرة مثل هذا النكاح والمحلل له بمباشرة ما تنفر عنه الطبع السليم من عودها اليه بعد مضاجعة

غيره اياها واستمتاعه بها وافتراشها له لا حقيقة اللعن لانه صلى الله عليه وسلم ما كان لعانا
وبدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم الا انبئكم بالتيس المستعار ومن هذا القبيل قوله صلى الله عليه
لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده والظاهر ان المراد من البيضة البيضة المتخذة من النحاس
او الذهب يكون قيمتها عشرة دراهم او ازيد والا لا يستقيم على مذهبنا القطع في البيضة المتعارفة
على ما لا يخفى فان قلت حديث المحلل والمحلل له من الآحاد فمن اين يجب العمل به والاستدلال
به في مقابلة الكتاب وهل يكون هذا الا نسخا بخبر الواحد وهو باطل بالاجماع قلنا نعم هو
من الآحاد لكنه لما لم يكن مخالفا للكتاب ولم يلزم منه نسخه يجب العمل به وذلك لان الكتاب
اثبت كون الزوج الثاني غاية للحرمة ولم ينف كونه مثبتا للحل وليس ذلك من ضروريات كونه
غاية ايضا اذ لا منافاة بين كونه غاية وبين كونه مثبتا للحل اذ انتهاء الشيء كما يكون بنفسه
يكون بثبوت ضده كما في قوله تعالى ولا جنبا الا عابري سبيل حتى تغتسلوا والاغتسال
مثبت للطهارة ومنه للجنابة لانه لما ثبت الطهارة لم تبق الجنابة وقوله تعالى حتى
تستأنسوا اي تستأذنوا والاستيذان منه للحرمة الدخول باثبات للحل ابتدا والحديث
اثبت كونه مثبتا للحل فيجب العمل به وقد ذكرنا نحو ذلك فيما سبق فان قلت المثبت
للحل رافع للحرمة ضرورة والرافع للشيء لا يكون غاية له كالطلاق للنكاح قلنا ما يرفع الشيء
قصدا فهو قاطع له ولا يطلق عليه اسم الغاية كالطلاق واما ما يثبت حكما آخر من ضرورة
ثبوته انتفاء الثابت لتضاد بينهما فهو غاية لما كان ثابتا لما مر ان انتهاء الشيء ينتهي بضده
كالليل والنهار وعكسه ومسئلتان من هذا القبيل وقد وجدت هذه الابيات بخط المرحوم
الشيخ الوالد رحمه الله تعالى يقول في آخرها كذا وجدته في رسالة المولى محمد البغدادي والله الموفق

طلقها الزوج وبعد ما انفصل … تزوجت بغير كفو ودخل
ذاك بها وبعد هذا طلقا … فلا يحل صاح قالوا مطلقا
نكاح هذه لذاك الاول … اصلا على المختار فادروا وانقل

فاعل انفصل الزوج بان انقضت عدتها منه وقد اشتملت الابيات على مسئلة ما لو كان المحلل
غير كفو للمراة فانه لا يثبت به الحل للزوج الاول وهي في جامع الفتاوى وعبارته المطلقة ثلاثا
لو زوجت نفسها من غير كفو ودخل بها الزوج ثم طلقها لا تحل على الزوج الاول على ما هو المختار
وهذا مما يجب حفظه انتهى وفي الخلاصة مطلقة الثلاث اذا زوجت نفسها غير كفو حلت
للاول عند ابي حنيفة وزفر وهذا الجواب مستقيم عن ابي حنيفة على ظاهر الرواية واما على
رواية الحسن عنه اذا زوجت نفسها غير كفو لا يجوز فلا يستقيم فالاولى ان يكون المحلل حرا
بالغا الآن ما لكنا يشترط الانزال وعن ابي يوسف اذا زوجت نفسها عبدا لا يجوز لعدم الكفاءة
وقد ذكرنا رواية الحسن انتهى وفي الظهيرية المطلقة الثلاث اذا زوجت نفسها من غير كفو

ودخل

ودخل بها ودخل بها حلت للزوج الاول عند ابي حنيفة وزفر انتهى من كتاب العدد
لما ترتبت في الوجود على الفرقة بجميع انواعها اوردها عقيب الكل والعدد جمع عدة وهي
لغة الاحصاء عددت الشيء احصيته احصاء وفي شرح المجمع للمصنف العدة مصدر عد الشيء
يعده وسئل عليه الصلاة والسلام متى تكون القيمة قال اذا تكامل العدتان اي عدة اهل
الجنة وعدة اهل النار اي عددهم وسمي الزمان الذي تتربص فيه المراة عقيب الطلاق
والموت عدة لانها تعد الايام المضروبة عليها في الشرع وفي المجمع عدة المراة قيل ايام اقرائها
ماخوذ من العد والحساب وقيل تربصها المدة الواجبة عليها والجمع عدد مثل سدرة وسدر
وفي الشريعة هي تربص يلزم المراة عند زوال النكاح او شبهته الى ان قال ويرد عليه عدة
الصغيرة اذ لا لزوم في حقها ولا تربص واجب وجوابه بانها ليست هي المخاطبة بل الولي
هو المخاطب بان لا يزوجها حتى تنقضي مدة العدة ولهذا لم يطلق اكثر المشايخ لفظ الوجوب
على عدة الصغيرة لعدم خطابها وانما يقولون تعتد وقيد بقوله يلزم المراة لان ما يلزم
الرجل من التربص عن التزوج الى مضي عدة امراته في نكاح اختها ونحوه لا يسمى عدة اصطلاحا
لاختصاصه بتربصها وان وجد معنى العدة فيه ويجوز اطلاق العدة عليه شرعا كما افهمه
ما في فتح القدير فعلى هذا اما في الكتاب يعني الكنز معناها الاصطلاحي واما في الشريعة
فهي تربص يلزم المراة والرجل عند وجود سببه الى ان قال فينبغي ان يقال قوله اي صاحب
الكنز في التعريف السابق او شبهته معطوف على الزوال لا على النكاح لانه لو عطف عليه
لاقتضى بانها لا تجب الا عند زوال الشبهة وليس كذلك انتهى والحاصل ان الاولى
ان يجعل قوله او شبهته معطوفا على الزوال والضمير للنكاح اي العدة هي تربص يلزم المراة
عند زوال النكاح او عند شبهة النكاح حتى يدخل في ذلك عدة ام الولد وعدة من زفت الى رجل
وهي غير امراته وقيل امراتك والله الموفق

وعدت النسا على الاطلاق … من جهة الموت والطلاق

قال في المنبع شرح المجمع والاصل في وجوبها قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن
ثلاثة قروء والعدة بانواع ثلاثة بالحيض والاشهر ووضع الحمل وقد ورد الكتاب بالجميع
واسبابها الطلاق والوفاة والوطء على ما نبينه ان شاء الله تعالى فالمطلقة التي فسخ
نكاحها بغير طلاق اذا كانت حرة ممن تحيض وهي مدخولة بها عدتها ثلاث حيض وقال
الشافعي ثلاثة اطهار وهذا الخلاف في تاويل القرء وهو لفظ مشترك وضع للطهر
والحيض واستعماله فيهما معا محال بالاجماع فاوله الشافعي بالاطهار لان واحدها قرء
وقد قال صلى الله عليه وسلم ان من السنة ان يطلقها في كل قرء تطليقة اي في كل طهر واوله
اصحابنا بالحيض لقوله عليه الصلاة والسلام للمستحاضة دعي الصلاة ايام اقرائك وقوله

عليه الصلاة والسلام طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان فكان بيانا في جانب الحرة لان
الجمع الذي يقرن به العدد يجب اكماله صونا للعدد عن الالغاء فانه لفظ خاص موضوع لعدد
مخصوص والطلاق اذا وقع حالة الطهر فلو نقضت العدة بالاطهار لانقضت بطهرين
وبعض الثالث وانما تقصد ذلك في الجمع اذا لم يقرن به العدد لقوله تعالى الحج اشهر معلومات
اما مع الاقتران به فلا تجوز بمعنى ابطال حكم العدد واذا انقضت بالحيض كانت ثلاثة كاملة
والثلاثة اسم للكوامل ولان الحيض معرف لبراءة الرحم وهو المقصود من العدة وانما شرط
الدخول لان غير المدخول بها لا عدة عليها لقوله تعالى فما لكم عليهن من عدة تعتدونها والفسخ
كالطلاق لان العدة لبراءة الرحم لانه يشملهما انتهى وفي مختصر المحيط العدة ثلاثة انواع
عدة الطلاق وعدة الوطي بشبهة وعدة الوفاة فعدة الطلاق ثلاثة قروء في ذوات الاقراء
ومن لا تحيض لصغر او كبر او فقد حيض فعدتها ثلاثة اشهر حتى لو بلغت فرأت يوما ثم
انقطع سنة فعدتها بالاشهر والممتدة الطهر عدتها بالحيض لا بالاشهر ما لم تدخل في
حد الاياس وعدة الامة حيضتان فان لم تحض فشهر ونصف ولا عدة قبل الدخول والخلوة
وفي الوطي بالشبهة والفرقة في النكاح الفاسد بعد الدخول تجب العدة ولا تجب العدة بالوطي
في نكاح الفضولي وعدة ام الولد ثلاث حيض اذا اعتقها او مات عنها وان لم تحض فثلاثة
اشهر وعند الشافعي حيضة ولو حرمت على مولاها بالمصاهرة ثم مات المولى فعليها العدة
ولو زوجها ثم مات المولى لا تجب العدة فان طلقها وانقضت عدتها ثم مات المولى فعليها
العدة ولو مات عن مدبرة كان يطاها لا عدة عليها والخلوة الصحيحة توجب العدة في
النكاح الصحيح دون الفاسد واما الخلوة الفاسدة في النكاح الصحيح فعلى ضربين كل خلوة
يتمكن بها من الوطي حسا وهو ممنوع عنه شرعا توجب العدة دون كمال المهر ولا يصير كان
في عدم الوطي في حق العدة وكل خلوة لا يتمكن بها من الوطي حسا فلا عدة وتعتبر العدة في
النكاح الفاسد من حين الوطي وعند زفر من اخر الوطي وطيها اشترى زوجته وقد دخل بها
فسد نكاحها ولا عدة في حقه بدليل انه لا يحرم عليه وطيها كالمعتدة في حق غيره لا يزوجها
من الغير ما لم تحض حيضتين ولو طلقها ثم اشتراها وهي في العدة ثم طلقها لا يقع لارتفاع
عدة الطلاق للعبد امراة حرة فقال لها انت طالق ثلاثا للسنة وهي حائض ثم اشترته
وهي مدخولة ثم طهرت من حيضها وهي في العدة طلقت ولم ترتفع عدة الطلاق في حق المبانة
جامع مطلقة الثلاث مكرها في العدة ان كان منكرا طلاقها تستقبل العدة وان كان مقرا
لا تستقبل وكذا لو طلقها واقام معها زمانا منكرا طلاقها لم تنقض عدتها وان اقام مقرا
انقضت عدتها اشترى المكاتب زوجته ثم مات فان ترك وفاء فهو حر وفسد نكاحه
فان كان لم يدخل بها فلا عدة وان كان دخل فعليها العدة حيضتان فان لم يترك وفاء لا ينفسخ

النكاح

النكاح وعليها العدة شهران وخمسة ايام تزوجت المكاتب بنت مولاه باذنه ثم مات المكاتب
بعد موت المولى من وفاء فعدتها اربعة اشهر وعشر دخل بها او لا ولها الصداق والارث فان
مات لا عن وفاء فسد نكاحه فان كان دخل بها سقط المهر بقدر ما ملكته وتعتد بثلاث حيض
وان لم يكن دخل بها فلا صداق ولا عدة واما عدة الوفاة ان كانت حائلا اربعة اشهر وعشر
حرة مسلمة او كتابية صغيرة او كبيرة مدخولا او غير مدخولة والمملوكة تعتد بشهرين وخمسة
ايام ولا تجب عدة الوفاة في النكاح الفاسد والعدة تجب من وقت الوفاة والطلاق وان لم
تعلم المراة ولو اقر انه طلقها منذ كذا وكذبته المراة في الاسناد او قالت لا ادري تجب
العدة من وقت الاقرار واما اذا كانت حاملا فعدتها وضع الحمل في الطلاق والوفاة حرة
او امة وعن علي رضي الله عنه تعتد بابعد الاجلين اي الاشهر ووضع الحمل ولو مات الصبي
عن امراته فظهر بها حبل بعد موته تعتد بالاشهر ولو مات وهي حامل بوضعه استحسانا
وفي القياس بالشهور وهو رواية عن ابي حنيفة وهو قول الشافعي سقطت سقطا استبان
بعض خلقه انقضت العدة ولو لم يستبن لم تنقض ولو خرج من قبل الراس نصف البدن
غير الراس وخرج من قبل الراس او خرج من قبل الرجلين نصف البدن غير الرجلين
انقضت به العدة وقال محمد النصف من البدن غير الرجلين هو من اليتيه الى منكبيه
ولا يعتبر بالرجلين والراس وقال محمد في الهاروني لو خرج اكثر الولد لم تصح الرجعة وحلت
للازواج قال مشايخنا لا تحل للازواج ايضا كما لو اغتسلت من الحيضة الثالثة وبقي اقل
عضو فانه تنقطع الرجعة ولا تحل للازواج احتياطا ولو جاءت المبانة المدخول بولد خرج
راسه لاقل من سنتين والباقي لاكثر لم يلزمه حتى يخرج الراس ونصف البدن لاقل من
سنتين او يخرج من قبل الرجل الاكثر من البدن لاقل من سنتين ويخرج ما بقي لاكثر
ولو خرج الراس فقتله انسان وجبت الدية ولا يجب القصاص وكذا في اذنيه ولو قطع
الرجلين قبل الراس وجبت الدية ولو قال لجاريته انت حرة وقد خرج راس الولد مع نصف
البدن لا يعتق حتى يخرج النصف سوى الراس انتهى وحاصله ان الحمل يتبع الام في
العتق فاذا اعتقت بعد خروج الاكثر او النصف لا يتبعها وان خرج الاقل يتبعها
كذا في البحر فتحرر لنا مما ذكرناه ان العدة تجب على المراة من ثلاث جهات من جهة
الطلاق او الفسخ ومن جهة الموت ومن جهة الوطي بشبهة اما شبهة النكاح كعدة
ام الولد اذا اعتقها مولاها وانما كان وطؤها بشبهة النكاح لان لها فراشا كالحرة وان كان
اضعف من فراش الحرة وقد زال بالعتق وكذلك ان مات عنها كما ذكرنا واما مطلق
الشبهة كما اذا زفت غير امراته وهو لا يعرف فوطيها وكذا الموجودة ليلا على فراشه
اذا دعاها فاجابته ولم يذكر الناظم هنا الجهة الثالثة مع ان قوله على الاطلاق

مشعر بتاكيد العموم والله الموفق انتهى

وحرمة الرجال ان تتم فى   تسع جهات قدروها فاستمع
انه كان للشخص نساء اربع   طلق احداهن ليس ينبغى
له نكاح امراة اخرى الى   ان تنقضى عدة تلك كما
وان يكن طلق زوجة فقد   نكاح اختها فان ذا يرى
ما لم تكن عدتها قد انقضت   وحكم زوجيتها منه مضت
اذا اشترى جارية فلا يحل   له بان يقربها ولا يمس
ما لم تكن بحيضة تستبرى   ورابع العدد يا ذا المقتدى
ان يدخل المسلم دار الحرب   ويتزوج من اهل الحرب
حربية فلا يحل الوطى ما   لم تحض حيضة عليها فافهم
ثم اذا اتت الينا كافره   حربية وقد غدت مهاجره
من دار حرب واراد رجل   نكاحها قالا على ما ينقل
ليس يحل ذاك ما لم تنقضى   عدتها قال بانى ارتضى
تزويجها فى الحال عن خطبا   وكان لنكاحها قد طلب
وان يكن لها بدار الحرب   زوج على ما قد حكى فى الكتب
ثم نكاح حامل قد امتنع   قربانها لحملها ما لم تضع
مثل امتناع ذاك فى النفاس   ومثله الحيض بلا القياس
ثم تمام ذاك وهو التاسع   زنى بها قال الامام البازع
محمد اذا اراد الزانى   نكاحها امنعه من القربان
ما لم تكن بحيضة تستبرى   قالا هما لا يجب الاستبرا

الحرب بالزاى الجامع وقالا اى الامام ابو يوسف ومحمد وقال اى الامام الاعظم والمراد بالحامل الحامل من الزنا وقوله لحملها متعلق بقوله تضع وقربانها فاعل امتنع والاشارة بقوله ذاك الى القربان وقد اشتملت الابيات على جملة ما يعتد فيها الرجل وهى تسع جهات الاولى لو كان للرجل اربع نسا فطلق احداهن لا يجوز له ان ينكح اخرى حتى تنقضى عدة المطلقة والثانية اذا طلق الرجل امراته لا يجوز له ان ينكح اختها حتى تنقضى عدتها قال فى المنبع شرح المجمع للمصنف اذا طلق الرجل امراته طلاقا باينا كان او رجعيا لم يجز التزوج باختها ولا برابعة حتى تنقضى عدتها وقال الشافعى فى عدة الباين يجوز لارتفاع النكاح بينهما الا ترى انه يجب الحد عليه اذا وطيها فى عدتها وقال علمت انه على حرام ولو كانت علقة النكاح موجودة لسقط الحد ووجوب العدة لحق النكاح دون

قيام العلاقة فانه تجب على المتوفى عنها زوجها قبل الدخول والخلوة الصحيحة وانما لم تجب فى الطلاق قبل الدخول بالنص ولذا ارتفع النكاح لم يحرم نكاح اختها لانه حرمته للجمع للصيانة عن القطيعة وهى مامونة ولنا ان نكاح الاول باق حكما لبقا احكامه كالنفقة والمنع من الخروج والتزوج بزوج اخر والفراش فى حق ثبوت النسب فلا يجوز نكاح الاخت تحرزا عن الجمع حكما احتياطا فى باب الحرمة ووجوب الحد ممنوع على اشارة كتاب الطلاق ولو وجب فعبارة كتاب الحد ولزوال الملك فى حق الحل فكان زانيا وههنا يعتبر بقا العلاقة فكان جامعا ووجه اخر ان العدة عن النكاح او شبهته قايمة مقام النكاح فى التحريم تعظيما لامر النكاح واظهار الخطره ولهذا اختلفت العدة بالرق وبالحرية اختلاف ملك النكاح بهما وقوله ان العدة من حقوق النكاح قلنا هو كذلك اذا تاكد النكاح بالدخول او الخلوة او الموت ولذلك لم تجب على المطلقة قبل الدخول لعدم التاكد وحق النكاح يعمل عمل حقيقته فى الحرمة كما ان حق الملك المكاتب ملحق بحقيقته فى حق الحل من حيث المنع من نكاح امته ثم قال اذا اعتق ام ولده فوجبت العدة عليها فنكح اختها فى عدتها قال ابو حنيفة لا يجوز والعدة مانعه وقالا لا تمنع صحة النكاح وانما تمنع جواز الوطى حتى تنقضى العدة لهما انه يملك التزوج باختها قبل العتق فيملكه بعده ولكنه لا يطاها حتى تنقضى عدتها تحرزا عن الجمع بين الاختين وطيا لقيام الفراش بالعدة وله ان فراش ام الولد قبل العتق ضعيف وبعده قوى لانه ملك نقله الى غيره بالتزوج قبل العتق لا بعده وينتفى نسب ولدها بمجرد نفيه قبل العتق لا بعده اذا اتت به فى العدة فصار كفراش المعتدة عن النكاح ولهذا تودى العدة بثلاث حيض انتهى والجهة الثالثة لو اشترى جارية فلا يحل له وطيها حتى يستبريها بحيضة وكذا لا يحل له دواعى قال فى شرح الدرر فى ملك امة بشرا ونحوه كهبة وميراث وخلع وصلح ونحو ذلك ولو كانت الجارية بكرا او مشتراة من امراة او عبد اما اذا كان عبد غيره فظاهر واما اذا كان عبده فكذا اذا كان ماذونا له مديونا مستغرقا بالدين عند ابى حنيفة وعندهما لا يجب فان من اصل ابى حنيفة ان العبد اذا كان عليه دين مستغرق فالمولى لا يملك مكاسبه وعندهما يملك وان اشترى من مكاتبه فكذا فانه لا يملك مكاسبه او مشتراة من محرمها او كانت من مال الصبى بان باعها وصيه وكذا الحكم اذا اشتراها من مال ولده الصغير ذكره فى غاية البيان حرم عليه اى على المالك وطوها ودواعيه اى الوطى من المس والقبلة والنظر الى فرجها قال بعضهم لا تحرم الدواعى لان الوطى انما حرم لئلا يختلط الما ويشتبه النسب وهذا معدوم فى الدواعى ورد بان الوطى حرام لاحتمال وقوعه فى ملك الغير ايضا وهذا المعنى موجود فى الدواعى حتى يستبرى المالك اى يتعرف براة رحمها بحيضة فمن تحيض وبشهر فى ضدها اى

الصغيرة والايسة والمنقطعة الحيض فان الشهر قايم مقام الحيض في العدة فكذا في الاستبراء وان
حاضت في اثنايه بطل الاستبراء بالايام لان القدرة على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل
يبطل حكم البدل كالمعتدة بالاشهر اذا حاضت وان ارتفع حيضها بان صارت ممتدة الطهر وهي ممن
تحيض تركها حتى يتبين انها ليست بحامل ثم وقع عليها وليس فيه تقدير في ظاهر الرواية
وقال محمد يستبريها بشهرين وخمسة ايام والفتوى عليه لانه متى حطت هذه المدة للتعرف
عن شغل يتوهم بالنكاح في الاما فلان تصلح للتعرف عن شغل يتوهم بملك اليمين وهو
دونه اولى كذا في الكافي وبوضع الحمل في الحامل الى ان قال ولم يكف حيضة ملكها لان الواجب
عليها الحيضة وهي اسم للكامل ولا الحيضة التي بعد الملك وقبل القبض لانها وجدت قبل
علته وهي الملك واليد جميعا فلا يعتبر احدهما عنهما او بعد البيع وقبل الاجازة في بيع
الفضولي وان كانت في يد المشتري او بعد القبض في الشرا الفاسد قبل ان يشتريها صحيحا
ولا اي ولم يكف ايضا ولادة كذلك اي حصلت بعد سبب الملك وقبل القبض لانتفا
العلة كما سبق انتهى وتمامه هناك تنبيه في استحلال وطي الجارية قبل الاستبرا
قال في جامع الفصولين استحلال الجماع في الحيض كفر وفي حالة الاستبرا بدعة وضلال
لا كفر انتهى ورجح العلما عدم الكفر في الاول ايضا كما صرح به في البحر وغيره والجهة الرابعة
لو دخل الرجل الى دار الحرب فتزوج حربية لا يحل له وطيها حتى تحيض حيضة لقوله عليه
الصلاة والسلام في سبايا اوطاس فيما اخرجه ابو داود والحاكم وقال صحيح على شرط مسلم
عن ابي سعيد الخدري رضي الله عنه قال لا توطا حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض
حيضة وفي البحر والمسيبة لا توطا حتى تحيض او يمضي شهر اذا كانت لا تحيض لصغر او كبر
انتهى والجهة الخامسة اذا خرجت الحربية المتزوجة مهاجرة الى دار الاسلام فلا يحل لاحد
نكاحها عند هما حتى تنقضي عدتها من زوجها الكافر وقال الامام الاعظم يحل وان لم تنقض
قال في المنبع شرح المجمع المهاجرة اذا خرجت الى دار الاسلام وهي حامل لم تتزوج حتى تضع
كالحبلى من زنا ووجه الرواية المشهورة ان الحمل ثابت النسب فظهر الفراش في حقه فمنع من
النكاح احتياطا انتهى وفي الكنز وتنكح المهاجرة الحايل بلا عدة وفي البحر اذا خرجت المراة مسلمة
او ذمية وتركت زوجها في دار الحرب بانت فلا عدة عليها ان لم تكن حاملا فتتزوج للحال
عند الامام وقالا عليها العدة لان الفرقة وقعت بعد الدخول في دار الاسلام فيلزمها حكم
الاسلام ولابي حنيفة انها اثر النكاح المتقدم ووجوب اظهار الخطر ولا خطر لملك الحربي
ولهذا لا تجب على المسبية الى ان قال واراد بالمهاجرة التاركة لدار الحرب الى دار الاسلام
على عزم عدم العود وذلك بان تخرج مسلمة او ذمية وقيد بالحايل لان الحامل لا يجوز
العقد عليها حتى تضع حملها وظاهر مفهوم الكتاب يعني الكنز ان ذلك لاجل العدة

وليس كذلك كما في غاية البيان والتبيين وروى الحسن عن ابي حنيفة ان العقد صحيح والوطي
حرام حتى تضع لانه لا حرمة لماء الحربي كما الزاني وصحح الشارحون الاول لان النسب ثابت
فكان الرحم مشغولا بحق الغير فكان الاحتياط في منع العقد كالوطي بخلاف الحمل من الزنا
وصحح الاقطع رواية الحسن والاكثر على الاول وهو الاظهر لانه اذا ظهر الفراش في حق النسب
يظهر في حق المنع من النكاح احتياطا انتهى تنبيه يكره تزوج الكتابية الحربية لانه
لا يامن ان يكون بينهما ولد فينشا على طباع اهل الحرب ويتخلق باخلاقهم فلا يستطيع المسلم
قلعه من تلك العادة والظاهر انها كراهة تنزيه لان التحريمية لا بد لها من نهي او ما في معناه
لانها في رتبة الواجب كذا في البحر وفي الخانية تزوج الحربية مكروه فان خرج بها الى دار الاسلام
بقي على النكاح انتهى والجهة السادسة اذا تزوج الرجل حاملة من الزنا فانه يصح نكاحها
لكن لا يجوز له قربانها حتى تضع حملها وقد سبق الكلام على ذلك من المناظرة وتكلمنا عليه بما تيسر
والجهة السابعة اذا كانت المراة نفساء يمتنع على الرجل قربانها حتى تنقضي مدة نفاسها
والجهة الثامنة اذا كانت حايضا كذلك قال في شرح الدرر وكل من الحيض والنفاس
يمنع استمتاع ما تحت الازار كالمباشرة والتفخيذ وتحل القبلة وملامسة ما فوقه وعند
محمد يتقي موضع الدم فقط وقال الشيخ الوالد رحمه الله تعالى واما الاستمتاع بغير الجماع فذهب
ابي حنيفة وابي يوسف والشافعي ومالك يحرم عليه ما بين السرة والركبة وهو المراد بما
تحت الازار وذهب محمد ابن الحسن واحمد لا يحرم ما سوى الفرج ثم قال رحمه الله تعالى
بعد كلام طويل معزيا الى كتاب رحمة الامة اجمعوا على انه يحرم بالنفاس ما يحرم بالحيض
ثم قال والعجب من صاحب التنوير مع كونه متاخرا حيث ذكر النفاس ولم يتعرض الى ان حكمه
حكم الحيض ولا الى انه يمنع شيا من الاشيا لا بتصريح ولا اشارة انتهى وتمام هذا المبحث
مفصل في المطولات والجهة التاسعة اذا زنى الرجل بامراة قال الامام محمد اجيز
نكاحها ولكن امنعه من قربانها حتى يستبريها بحيضة وقالا لا يجب الاستبرا قال في البحر
وحل تزوج الموطوة بالزنا اي الزانية حتى لو راى امراة تزني فتزوجها جاز وللمتزوج ان
يطاها بغير استبرا وقال محمد لا احب له ان يطاها من غير استبرا انتهى وقال الشيخ الوالد
في الاحكام له ان يطاها من غير استبرا خلافا لمحمد في قوله به وقيل ينبغي ان لا يحل
لان احتمال الشغل قايم ودليل الحرمة عند معارضة دليل الحل راجح واجيب بانه تعارض
الاحتمالات احتمال وجوب الحل واحتمال عدمه فعند ذلك رجحنا جانب العدم لاصالته
ولتقوي الاصالة بعدم حرمة صاحب الماء كذا في العناية انتهى فعلم من ذلك ان استبرا
الزانية ليس بواجب بل مستحب على قول محمد وعلى قولهما لا يستحب وكما قدمنا انا ظفرنا
على هذه التسعة كابن الشحنة في الزخاير الاشرفية وعبارته ان قيل العدة تجب على النسا

من وجهين الطلاق والوفاة فالعدة على الرجال من كم وجه فالجواب انها على الرجال من تسعة
اوجه الاول اذا كان له اربع نسوة وطلق احداهن لا يجوز ان يتزوج بامراة اخرى حتى تنقضي
عدتها الثاني انه اذا كانت له امراة فطلقها لا يحل له ان يتزوج باختها ما دامت في العدة
الثالث اذا اشترى جارية لا يحل له ان يقربها ما لم يستبريها بحيضة الرابع ان يدخل دار
الحرب فيتزوج حربية فانه لا يحل له وطوها ما لم تحيض حيضة عند ابي حنيفة وابي يوسف
الخامس ان يخرج الحربية الينا مهاجرة ولها زوج في دار الحرب ففي قول ابي حنيفة لا عدة
عليها ولها ان تتزوج من ساعتها او في قول ابي يوسف ومحمد لا يحل للرجل ان يتزوجها
ما لم تنقض عدتها السادس اذا تزوج امراة وهي حامل فانه لا يحل له ان يقربها ما لم تضع
حملها السابع في حال نفاس المراة الثامن للحيض التاسع اذا زنى الرجل بامراة ثم يتزوجها
فعند ابي حنيفة وابي يوسف لا يجب الاستبراء وفي قول محمد لا يحل له ان يقربها حتى يستبريها
بحيضة انتهى وقد اوصلها الفقيه ابو الليث في خزانة الفقه الى عشرين حيث قال عشرون
نفرا من النسا يتوقف نكاحهن على انقضا العدة الاولى نكاح اخت المراة وعمتها وخالتها
وابنة اختها وابنة اخيها والاصل فيه ان كل شخصين لو ذكرنا احدهما وانثنا الاخر
لا يجوز النكاح بينهما فاذا كان اثنين لا يجوز الجمع بينهما الا في مسئلة واحدة وهي المراة
مع ابنة زوج كان لها من قبل لو كانت الابنة ابنا لا يجوز له ان يتزوج بزوجة ابيه
ثم يجوز لرجل اجنبي ان يجمع بينهما في النكاح والسادسة نكاح الخامسة ونكاح الامة
على الحرة ونكاح الاخت الموطوة في نكاح فاسد او في شبهة عقد ولا نكاح الرابعة الا بعد
انقضاء عدة الموطوة ووطي الامة المشتراة لا يجوز الا بعد مضي قرو وشهر ان كانت ايسة
والمراة الحاملة من الزنا يجوز نكاحها ولا يجوز وطوها الا بعد الوضع والحربية اذا
اسلمت في دار الحرب وهاجرت الينا ان كانت حاملا يجوز نكاحها ولا يجوز وطوها
حتى تضع حملها في رواية ابي حنيفة وفي رواية اخرى لا يجوز نكاحها حتى تضع فان لم تكن
حاملا لا عدة عليها في قول ابي حنيفة ويجوز نكاحها ووطوها في الحال وعند صاحبيه
يلزمها العدة والمسبية لا توطا حتى تحيض او يمضي شهر ان كانت صغيرة او ايسة
ونكاح المكاتبة ووطيها لمولاها لا يجوز حتى تعتق او تعجز ونكاح الوثنية والمرتدة
والمجوسية لا يجوز حتى تسلم انتهى والله الموفق

اقر زيد انه قد طلقا ... زوجته في زمن قد سبقا
فاحكم بعده من الاقرار ... افتى بذا مشايخ الامصار
وان تكن بينة قد شهدت ... فانها من حين وقت عينت

ضمير انها راجع الى العدة وقد اشتملت الابيات على مسئلة في الخلاصة مع زيادة وعبارته

وفي الاصل رجل اقر انه طلق امراته منذ خمسين سنة ان كذبته المراة في الاسناد او قالت لا ادري
يقع الطلاق من وقت الاقرار وان صدقته المراة يقع من الوقت الذي طلق وفي الفتاوى
المختار للمشايخ انه يقع من وقت الاقرار لكن لا يجب لها النفقة في العدة ومؤنة السكنى
وفي الاصل لو كان الزوج غايبا فطلق امراته ومات والمراة لا تعلم بذلك تجب العدة من
وقت الطلاق والموت ولو جعل امر امراته بيدها ان ضربها فضربها فطلقت نفسها وانكر
الزوج الضرب واقامت المراة البينة على الضرب وقضى القاضي بالفرقة فالعدة من وقت
القضا او من وقت الضرب صارت المسئلة واقعة وينبغي ان يكون من وقت الضرب
اصل المسئلة في الجامع الكبير في كتاب القضا في باب يضع القاضي على يدي عدل ان الرجل
اذا طلق امراته ثم انكر الطلاق فاقيمت البينة عليه وقضى القاضي بالتفريق قال العدة من
وقت الطلاق لا من وقت القضا انتهى وفي المنبع شرح المجمع وان اقر انه طلقها من
وقت كذا فكذبته وقالت لا ادري وجبت العدة من وقت الاقرار ويجعل الاقرار كانشا
الطلاق احتياطا وان صدقته ففي وقت الطلاق واختار المشايخ انها تجب من وقت
الاقرار تحرزا عن المواضعة وزجرا له عن كتمان طلاقها لانه يصير سببا لوقوعها في المحرم
فلا يجب لها نفقة العدة انتهى وفي الهداية ومشايخنا يفتون في الطلاق ان ابتداءها
من وقت الاقرار ونفيا التهمة المواضعة انتهى يريد علما بخارى وسمرقند كما في العناية
زاد في غاية البيان لان جماعة المتصوف الذي هم اهل البدعة يجوزان يتواضعا على انقضا
العدة لان يتزوج اختها او اربعا سواها وقال في الذخيرة اختيار المشايخ بلخ انه تجب
العدة من وقت الاقرار عقوبة عليه جزاء على كتمانه الطلاق يعني حتى لا يتزوج باختها
ولا باربع سواها زجرا له عن الكتمان لكن لا تجب لها نفقة العدة والسكنى لان ذلك
حقها وقد اقرت بسقوطه كما في العناية وفي فتح القدير وعرف ان تقييده بالاقرار مفيد ان
الطلاق المتقدم اذا ثبت بالبينة ينبغي ان تعتبر العدة من وقت قامت لا لعدم النفقة
لان ثبوته بالبينة لا بالاقرار انتهى وهو مقيد بما اذا كان تاخير الشهادة لعذر اما اذا
كان لغير عذر لم تقبل الشهادة كما في القنية وفي الخانية الفتوى على ان العدة من وقت
الاقرار صدقته او كذبته ولا يظهر اثر تصديقها الا في اسقاط النفقة انتهى وفي مجمع
المتفرقات رجل اقر انه طلق امراته منذ خمسة سنين ان كذبته في الاسناد او قالت لا ادري
كان عليها العدة من وقت الاقرار ولها النفقة والسكنى وان صدقته في الاسناد ذكر في
الاصل ان عليها العدة من وقت الطلاق وفي الفتوى من وقت الاقرار ولا يظهر اثر
تصديقها الا في ابطال النفقة انتهى وفي فتاوى قاري الهداية سئل عن رجل اقر انه
طلق زوجته ثلاثا من مدة ثلاثة اشهر وصدقته على ذلك وانها حاضت ثلاث حيض هل

يسمع قولهما ام لا اجاب الذى عليه المتاخرون من علمائنا انها تعتبر من وقت الاقرار الا ان تقوم بينته على ما تصادقا عليه ومذهب المتقدمين انهما يصدقان انتهى

لو انه بموت زوجها نعى … صاح اليها وهى فى ذا الموضع

تزوجت من بعد ما اعتدت هنا … باخر وبعد ذا تبينا

بان ذاك الزوج حى يرزق … فالولد الحاصل فيما حققوا

ان ولدته تلك كانت لاقل … من سنتين منذ ذا الثانى دخل

فاحكم بذا المولود فيما حرروا … لاول الزوجين او لاكثرا

من سنتين فهو للثانى على … قول محمد على ما نقلا

وانه المفتى كما ستنظر … فى كتب الفتوى بحقق الخبر

ضمير انه ضمير الشان ونعى بالبنا للمجهول قال فى الصحاح النعى خبر الموت يقال نعاه له نعيا ونعيانا بالضم انتهى وذا الموضع اى موضع النعى وهو المراد بقوله هنا وقوله باخر متعلق بتزوجت والاشارة بذا الى التزوج وقوله او لاكثرا مخفوض بالفتحة للوصفية ووزن الفعل معطوف على قوله لاقل وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى جامع الفصولين فى اواخر الفصل العشرين مع زيادات وعبارته نعى اليها بموت زوجها فاعتدت وتزوجت باخر ثم جاء الاول حيا فعند ابى حنيفة الولد للاول سوآء ولدت لاقل من ستة اشهر او لاقل من سنتين او لاكثر من سنتين لانه صاحب الفراش الصحيح والثانى صاحب الفراش الفاسد فصار كمن زوج امته فولدت ثبت نسبه من الزوج لا المولى وان ادعاه واتفقوا على ان الاول لو كان حاضرا او متغيبا مختفيا فالولد للاول وفاقا وان نفى الاول والاخر الولد او نفاه احدهما فهو للاول على كل حال ولا لعان وعن ابى حنيفة انه رجع عنه وقال ثبت نسبه من الثانى وقال ابو يوسف لو ولدت لاقل من ستة اشهر منذ تزوجها الثانى فهو للاول والا فهو للثانى سوا ادعياه او نفياه وقال محمد لو ولدت لاقل من سنتين منذ دخل بها الثانى فهو للاول ولو ولدته لاكثر من سنتين فهو للثانى وقول مح وبه ناخذ انتهى وفى الخلاصة رجل غاب عن امراته عشر سنين فتزوجت باخر وكانت المراة تلد كل سنة ولدا فالاولاد للزوج الاول عند ابى حنيفة ويجوز للاب الثانى دفع الزكاة الى هولاء الاولاد ويجوز شهادتهم له ولو ولدت منه ولد على وجه الزنا لا يجوز وروى عبد الكريم الجرجانى عن ابى حنيفة ان الاولاد للثانى والفتوى على القول الاول قال المصنف هذا اختيار الشيخ الامام ظهير الدين المرغينانى والصدر الشهيد اختار قول الجرجانى وهو قول ابن ابى ليلى وكان ابو يوسف يقول ان جاءت بولد لاقل من ستة اشهر منذ تزوجها فالولد للزوج الاول وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا فالولد للزوج الثانى وقال محمد ان جاءت بالولد لاقل من سنتين منذ دخل بها

فالولد

فالولد للاول وان جاءت به لاكثر من سنتين منذ دخل بها فالولد للثانى انتهى وفى مختصر المحيط فى كتاب دعوى النسب نعى الى المراة زوجها فتزوجت او سبيت فتزوجت فولدت ولدا ثم جاء الاول او ادعت طلاقا فاعتدت وجحد زوجها الاول فولدت قال ابو حنيفة الولد للزوج الاول وعنه للثانى وقال محمد ان جاءت به لاقل من سنتين بعد الدخول على الثانى فللاول ولاكثر فللاخر وقال ابو يوسف ان جاءت به لاقل من ستة اشهر فللاول ولستة فصاعدا للثانى ولو زوجت امراة الصبى نفسها وجاءت بولد كان الولد للثانى وان كان النكاح فاسدا بالاتفاق انتهى وفى جامع الفتاوى رجل غاب عن امراته وهى بكر عشر سنين فتزوجت باخر فولدت المراة اولادا منه فالاولاد كلهم للزوج الاول عند ابى حنيفة ويجوز للاب الثانى دفع الزكاة الى هولاء الاولاد وروى عبد الكريم الجرجانى عند ابى حنيفة ان الاولاد للزوج الثانى والفتوى على القول الاول لكن الصدر الشهيد اختار القول الثانى وكان ابو يوسف يقول ان جاءت لاقل من ستة اشهر منذ تزوج فالاول للزوج الاول وان جاءت لستة اشهر فصاعدا فالاولاد للزوج الثانى وقال محمد ان جاءت بالولد لاقل من سنتين منذ دخل فالاولاد للاول وان جاءت لاكثر من سنتين منذ دخل بها فالاولاد للثانى انتهى وفى مجمع المنتخبات غاب عن امراته البكر عشر سنين فتزوجت وولدت اولادا فالاولاد للزوج الاول فى ظاهر الرواية وعن ابى حنيفة انهم للزوج الثانى وبه يفتى انتهى وفى فصول العمادى من الرابع عشر وذكر شمس الائمة السرخسى فى دعوى المبسوط فى باب الولادة والشهادة عليها واذا نعى الى امراة موت زوجها فاعتدت وتزوجت باخر وولدت منه ثم جاء الاول حيا فعند ابى حنيفة الولد للزوج الاول سواء جاءت لاقل من ستة اشهر او لاقل من سنتين او لاكثر لانه صاحب الفراش الصحيح والثانى صاحب الفراش الفاسد فصار كمن تزوج امته فجاءت بولد يثبت النسب من الزوج دون المولى وان ادعاه ذكر الفقيه ابو الليث فى مجموع ابى حنيفة انهم اتفقوا ان الاول لو كان حاضرا او كان متغيبا مختفيا فالولد للاول هكذا ذكر ابو يوسف فى الامالى فى هذا الفصل اتفاقا وان نفى الاول والاخر الولد او نفاه احدهما فهو للاول على كل حال ولا حد عليه ولا لعان وروى عبد الكريم الجرجانى عن ابى حنيفة انه رجع عن هذا القول وقال يثبت النسب وقال ابو يوسف ان جاءت به لاقل من ستة اشهر منذ تزوجها الثانى فهو للاول وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا منذ تزوجها فهو للثانى سواء ادعياه او نفياه وقال محمد ان جاءت به لاقل من سنتين منذ دخل بها الثانى فهو للاول وان جاءت به لاكثر من سنتين منذ دخل بها الثانى فهو للثانى قال الفقيه ابو الليث وشمس فى دعوى المبسوط وقول محمد اصح وبه ناخذ ولو سبيت المراة فتزوجها رجل من اهل الحرب فولدت فعلى هذا الخلاف وكذلك لو ادعت الطلاق وتزوجت

باخر بعد ما اعتدت والزوج الاول جاحد كذلك فهذا كلّه في المعنى سواء ذكره السرخسي وفي مجموع النوازل سيل نجم الدين عمر النسفي عمن تزوج امراة صغيرة بتزويج ابيها ثم مات الاب والزوج غايب فكبرت البنت وتزوجت برجل بحضر الغايب وادعاها فانكرت ولم تكن له بينة فلم يقض له بها وقضى بها للثاني فولدت منه بنتا وللزوج الاول ابن من امراة له اخرى هل يجوز النكاح بين هذا الابن وبين هذه البنت قال ان كان في حال صغر الابن لا يجوز لان في زعم ابيه ان ام البنت زوجته والبنت ولدت على فراشه فهي بنته فاما اذا كبر الابن فهي يتزوج البنت بنفسه ينبغي ان يجوز لان اقرار الاب لم ينفذ على غيره وهو نظير الرجل يقر بحرية العبد ثم اشتراه صح الشرا ووجب الثمن عليه ثم يعتق عليه وسيل جدي شيخ الاسلام برهان الدين عن صغيرة زوجها ابوها من صغير قبل عنه ابوه فمات الابوان ثم بلغا ولم يعلما بالنكاح وتزوجت المراة باخر وولدت منه اولادا ثم ان الرجل علم بذلك وادعى النكاح ولم يثبته ثم اراد ان يزوج ولدها من ولده هل يحل ذلك فاجاب لا يحل وفي باب ثبوت النسب من فتاوى رشيد الدين منكوحة الرجل اذا تزوجت بزوج اخر حال غيبة الزوج الاول فجاءت بولد فعند ابي حنيفة لو دفع الزوج الاول زكاة ماله الى هذا الولد لا يجوز لان ثبوت نسب هذا الولد من الزوج الاول وان كان مختلفا فيه لكن عند ابي حنيفة نسبه ثابت منه ونفقته عليه يعني على الزوج الاول فلا يجوز صرف الزكاة اليه وذكر فيها ايضا ومن زنى بمنكوحة الغير فجاءت بولد فدفع الزوج زكاة ماله الى هذا الولد لا يجوز لان النسب ثابت من الزوج بالاجماع فالزاني لو دفع الزكاة الى ولد المزنية وللمزنية زوج معروف يجوز لان نسبه يثبت من الناكح اما اذا لم يكن للمزنية زوج لا يجوز للزاني دفع الزكاة الى هذا الولد وفي طلاق فتاوى الصغرى تزوج بمنكوحة الغير وهو لا يعلم بذلك ودخل بها تجب العدة وان كان يعلم انها منكوحة الغير لا تجب العدة بالدخول حتى لا يحرم على الزوج وطيها وبه يفتى وفي حدود فتاوى قاضي خان ولو تزوج امراة لها زوج ووطيها لا يجب الحد عند ابي حنيفة

وان لم يبح الحل انتهى والله الموفق

ان زوجة كانت من الاشراف ۞ وليس خادم لها بكافي
قالوا صداك يجبر الزوج على ۞ انفاق خادمين فيما نقلا

هناك اي عندهم كفاية خادم واحد لها وقد اشتمل البيتان على مسيلة في مختصر المحيط قال ويفرض لها نفقة خادم عندهما خلافا لابي يوسف وذكر ابو الليث اذا كانت من بنات الاشراف يجبر على نفقة خادمين ويجبر الزوج على نفقة خادم من خدمها وليس له ان يعطيها من خدمه من غير رضاها وان كان الزوج معسرا لم يفرض لها نفقة الخادم في رواية الحسن عن ابي يوسف انتهى وفي المنبع شرح المجمع قال ابو يوسف تجب نفقة خادمين

على

على المؤسر لقيام احدهما بمصالحها داخل المنزل وقيام الاخر بالمصالح خارج المنزل وقالا لا يفرض لاكثر من خادم واحد لاندفاع الضرورتين بواحد حتى لو تولى بنفسه كفايتها لم تلزمه نفقة خادم وقيل ان كانت من بنات الاشراف فلها نفقة خادمين وروى الحسن عن ابي حنيفة ان المعسر لا يجب عليه نفقة الخادم اصلا وان لم يكن لها خادم لا يفرض عليه نفقة خادم وكذا اذا كانت فقيرة وتخدم هي بنفسها انتهى وفي الخلاصة تفرض الكسوة لها وللخادم لها ان كان لها خادم لكن لا تبلغ نفقة خادمها نفقتها حتى قالوا يفرض لخادمها ادنى ما يفرض على الزوج المعسر بقدر الكفاية ولا يفرض الا لخادم واحد وعن ابي يوسف لخادمين خادم داخل البيت وخادم خارج البيت وهكذا ذكر في فتاوى اهل سمرقند وعن ابي يوسف في رواية اخرى اذا كانت فايقة في الغنا زفت الى زوجها مع خدم كثير استحقت نفقة الخدم كلها على الزوج فان كان الزوج معسرا لا يفرض نفقة الخادم ان كان لها خادم وقال محمد يفرض في الفتاوى الصغرى المنكوحة اذا كانت امة لا تستحق نفقة الخادم ونفقة الخادم لبنات الاشراف انتهى وفي شرح مسكين عن فتاوى سمرقند ان المراة اذا كانت من الاشراف ولها خادم يجبر الزوج على نفقة خادمين وعن ابي يوسف في رواية اخرى انها اذا كانت فايقة بنت فايق زفت الى زوجها مع خدم كثير استحقت نفقة الخدم كلها الى ان قال لا يجب نفقة الخادم عند اعسار وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو الاصح خلافا لما قال محمد انتهى وفي القنية ان كانت من بنات الاشراف او بها علة لا تستطيع الطبخ والخبز كان على الزوج ان ياتي بطعام مهيا او ياتي بمن يطبخ ويخبز والا فلا تمامه في المنبع شرح المجمع وكسوة الخادم قميص وازار في الصيف وفي الشتا قميص وازار وجبة وكسا وخفان واذا امتنع الخادم عن الخدمة سقطت نفقته لان الانفاق مقابل بها بخلاف الزوجة لانه مقابل بالاحتباس لا غير ولا تجبر المراة على الطبخ والخبز ان امتنعت لان الواجب هو الطعام قالوا وهذا اذا كانت لا تقدر عليه او كانت شريفة وان كانت تقدر وتخدم نفسها اجبرت

عليه لانها متعنتة انتهى والله الموفق

سن الحضانة بسبع قدرا ۞ واختير انه ترى كالقد سطرا
دا في الصبي والبنت قالوا حتى ۞ تحيض او تشتهي والمفتى
به هنا الثاني وان ذا اعن ۞ محمد جا لقبح ذا الزمن

سبع متعلق بقدر قدم للنظم وذا نايب فاعل اختيار اشارة الى التقدير بسبع والمراد بالثاني حتى تشتهي والاشارة بذلك الى الحد الشهير المفتى به وقد اشتملت الابيات على مسئلتين الاولى من انتهاء الحضانة في الغلام اذا بلغ سبع سنين على ما عليه الفتوى

قال في الكنز والام والجدة احق في الغلام حتى يستغني وقدر بسبع سنين وفي شرح مسكين وهو
قول الخصاف وعليه الفتوى قال في البحر لانه اذا استغنى يحتاج التاديب والتخلق باداب الرجال
واخلاقهم والاب اقدر على التاديب والتثقيف وما ذكره المصنف من التقدير بسبع قول الخصاف
اعتبارا للغالب لان الظاهر ان الصغير اذا بلغ السبع يهتدي لنفسه اي الاكل والشرب
والملبس والاستنجا وحده فلا حاجة له الى الحضانة فلا مخالفة بين تقدير الاستغنا بالسن
وبين ان يقدر على الاشيا الاربعة وحده كما هو مذكور في الاصل ولم يذكر الاستنجا في المبسوط
وذكره في السير الكبير وزاد في نوادر ابن رستم ويتوضا وحده ثم من المشايخ من قال المراد من
الاستنجا تمام الطهارة بان يطهر وجهه وحده بلا معين ومنهم من قال من النجاسة وان
لم يقدر على تمام الطهارة وهو المفهوم من ظاهر كلام الخصاف وفي غاية البيان والتبيين
والكافي ان الفتوى على قول الخصاف من التقدير بالسبع لان الاب مامور بان يامره بالصلاة
اذا بلغها وانما يكون ذلك اذا كان الولد عنده ولو اختلفا فقال ابن سبع وقالت ابن ست لا يحلف
القاضي احدهما ولكن ينظر ان كان ياكل وحده ويلبس وحده ويستنجي وحده دفع والا فلا
الى ان قال واشار المصنف يعني صاحب الكنز بذكر الام والجدة الى ان غيرهما ولو قال
والحاضنة احق به متى يستغني لكان اصرح انتهى وعبارة الناظم هنا تفيد العموم كما لا
يخفى وفي المجمع واذا استغنى الغلام عن الخدمة قيل بسبع او تسع اجبر الاب على اخذه قال
في شرح المنبع الحاضنة احق بالغلام حتى يستغني عن الخدمة فياكل وحده ويشرب وحده
ويلبس وحده ويستنجي وحده وقدره ابو بكر الرازي بتسع سنين والخصاف بسبع سنين
اعتبارا للغالب اما انتهاء حق الحضانة بالاستغنا عن الخدمة فلزوال العجز الذي هو
السبب فيها بقدرة الصغير على خدمة نفسه وانما اجبر الاب على اخذه لاحتياجه عند ذلك
الى التاديب باداب الرجال والتخلق باخلاقهم وتعليم القران والعلم والحرفة والتحصيف
بذلك كله الاب اعرف وعليه اقدر فكان به احق واحص وان امتنع عنه اجبر لان حق
الصيانة والتاديب عليه انتهى والمسئلة الثانية من انتها الحضانة في الجارية حتى
تحيض وقيل حتى تشتهي وهو قول محمد وعليه الفتوى قال في شرح الدرر والام والجدة
احق بها اي بالصبية من الاب حتى تحيض لانها بعد الاستغنا تحتاج الى معرفة اداب
النسا والمراة على ذلك اقدر وبعد البلوغ تحتاج الى التحصين والحفظ والاب فيه اقدر
وروي عن محمد حتى تشتهي يعني انه تدفع الى الاب اذا بلغت حد الشهوة لتحقق الحاجة
الى الصيانة وهو الاحوط لفساد الزمان انتهى وقال في النقاية وهو المعتمد لفساد الزمان
وفي البرجندي اذ كثيرا ما يرضى الامهات في هذا الزمان باختلاط البنات مع الاجانب
والا بالا تتصون من ذلك غالبا انتهى وفي التبيين للزيلعي وبه يفتى في زماننا لكثرة

الفساد

الفساد قال في البحر والحاصل ان الفتوى على خلاف ظاهر الرواية فقد صرح في التجنيس بان
ظاهر الرواية انها احق بها حتى تحيض واختلف في حد الشهوة ففي الولوالجية ليس لها حد
مقدر لانه يختلف باختلاف حال المراة وفي التبيين وغيره وبنت احدى عشرة سنة
مشتهاة في قولهم جميعا وقدره ابو الليث بتسع سنين وعليه الفتوى انتهى وفي شرح
مسكين بان تبلغ مبلغا يجامع مثلها وانه يختلف باختلاف الاحوال بالسمن والهزال
والقهوم والضعف والقبح والجمال انتهى فقد اقتصر على ما ذكر عن الولوالجية دون المفتى
به وقد سبق هذا المبحث في اول كتاب النكاح وكان الناظم لم يتعرض له هنا اعتمادا على ما سبق

ثم الصغير ماله من يحضنه   من النسا او كان فات زمنه
بحيث ان يكون فيما بينا   ذلك يستغني عن ان يحضنا
فامره في هذه الاحوال   يوول يا صاح الى الرجال
يحفظهم اقربهم تعصيبا   فهو الاحق كونه قريبا

الصغير اعم من ان يكون ذكرا او انثى وضمير زمنه للصغير اي زمن حضانته وقوله بحيث
الى اخر البيت بيان لزمن حضانته الفايت وفي قوله في هذه الاحوال نظير اذ لم يذكر غير
حالين حال فقد النسا وحال فوات زمن الحضانة وكونه اي كونه وقد اشتملت الابيات
على مسئلة في المنبع وعبارته اذا لم يكن للصبي امراة من اهله فاختصم فيه الرجال فاولاهم
به اقربهم تعصيبا لان الولاية عليه بسبب القرب وكذلك اذا استغنى عن الحضانة
فاولاهم به من الرجال اقربهم تعصيبا انتهى وليس ذكر الصبي بقيد فان البنت كذلك
دل عليه قوله بعد ذلك لا تدفع العصبة الى العصبة الغير المحرم كمولى العتاقة وابن العم
خوفا من الفتنة ولا الى المحرم فاسق ماجن لانه لا يومن فسقه فان لم يكن لها الا ابن العم
فان شا القاضي ضمها اليه ان كان اصلح لها والا وضعها عند امراة امينة ولو كان الاخ
مخوفا عليها منه يضعها القاضي عند امراة ثقة واذا اجتمع مستحقو الحضانة في درجة
واحدة قدم اورعهم ثم اكبرهم انتهى فعلم قيد اخر في المسئلة وهو ان يكون العصبة محرما
امينا غير فاسق ماجن في جانب الصغيرة دون الصغير قال في البرهان لم يكن للصغير احد
من محارمه من النسا واختصم فيه الرجال فاولاهم به اقربهم تعصيبا فيقدم الاب ثم
الجد ابو الاب وان علا ثم الاخ الشقيق ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وكذا كل من سفل
من اولادهم ثم العم شقيق الاب ثم لاب واما اولاد الاعمام فانه يدفع اليهم الغلام
فيبدا بابن العم لاب وام ثم لاب ولا تدفع اليهم الصغيرة لانهم غير محارم وكذا لا تدفع
الى الام التي ليست بمامونة ولا للعصبة الفاسق ولا الى مولى العتاقة تحرزا عن الفتنة
لكن ينبغي ان يكون محل عدم الدفع الى ابن العم ما اذا كانت الصغيرة تشتهي وكان غير

مامونة اما اذا كانت لا تشتهى كبنت سنة مثلا فلا منع لانه لا فتنة وكذا اذا كانت تشتهى
وكان مامونا قال فى غاية البيان معزيا الى تحفة الفقهاء وان لم يكن للجارية من عصباتها غير
ابن العم فالاختيار الى القاضى ان راه اصلح تضم اليه والا توضع على يد امينة انتهى وفى العناية
وذكر الامام التمرتاشى فان لم يكن واحد من العصبة يدفع الى الاخ لام عند ابى حنيفة ثم الى ذوى
الارحام الاقرب فالاقرب وقال محمد لا حق لذكر من قبل النسا والتدبير للقاضى يدفع الى ثقة
امينة انتهى وفى البحر قالوا اذا لم يكن للصغيرة عصبة يدفع الى الاخ لام ثم الى ولده ثم الى العم
لام ثم الى الخال لاب وام ثم لام لان لهولاء ولاية عند ابى حنيفة فى النكاح وبهذا علم ان
مرادهم بذوى الارحام هنا وفى باب ولاية النكاح قرابة ليست بعصبة لا الذكر وفى
الفرايض انه قريب ليس بذى سهم ولا عصبة لان بعض اصحاب الفروض داخل فى ذوى
الارحام هنا كالاخ لام انتهى فروع لا اختيار للولد عندنا ذكرا كان او انثى والمراد بعدم تخييرانه
اذا بلغ السن الذى ينزع من الام ياخذه الاب ولا اختيار للصغير والمعتوه لا يخير ويكون
عند الام وينبغى ان يكون عند من يقول بتخيير الولد واما عندنا فالمعتوه اذا بلغ السن
المذكور يكون عند الاب كذا فى البحر وفى الخلاصة اذا بلغت الجارية مبلغ النسا ان كانت
بكرا كان للاب ان يضمها الى نفسه وان كانت ثيبا ليس له ذلك الا اذا لم تكن مامونة على
نفسها والغلام اذا عقل واجتمع رايه واستغنى عن الاب ليس للاب ان يضمه الى نفسه
الا اذا لم يكن مامونا على نفسه كان له ان يضمه وليس عليه نفقته الا ان يتطوع انتهى
وفى البحر لم يذكر المصنف يعنى صاحب الكنز حكم الولد اذا بلغ هل ينفرد بالسكنى او يستمر عند
الاب وفى الظهيرية اذا بلغت الجارية مبلغ النسا فان كانت بكرا كان للاب ان يضمها الى نفسه
وان كانت ثيبا فليس له ذلك الا اذا لم تكن مامونة على نفسها والغلام اذا عقل واجتمع
رايه واستغنى عن الاب ليس للاب ان يضمه الى نفسه وليس عليه نفقته الا ان يتبرع ومتى كانت
الجارية بكرا يضمها الى نفسه وان كان لا يخاف عليها الفساد اذا كانت حديثة السن اما اذا
دخلت فى السن واجتمع لها راى وعقلت فليس للاب حق الضم ولها ان تنزل حيث احبت
حيث لا يتخوف عليها وان كانت ثيبا مخوفا عليها وليس لها اب ولا جد ولكن لها اخ او عم
ليس له ولاية الضم الى نفسه بخلاف الاب والجد والفرق ان الاب والجد كان لهما ولاية الضم
فى الابتدا فجاز ان يعيداها الى حجرها اذا لم تكن مامونة اما غير الاب والجد كان لهما ولاية
الضم فى الابتدا فلا يكون له ولاية الاعادة ايضا انتهى وفى البحر وان لم يكن لها اب ولا جد
ولا عصبة او كان لها عصبة مفسد فللقاضى ان ينظر فى حالها فان كانت مامونة خلاها
تنفرد بالسكنى سواء كانت بكرا او ثيبا والا وضعها عند امراة امينة ثقة تقدر على الحفظ
لانه جعل ناظرا للمسلمين وفى الولوالجية الابن اذا بلغ تخير بين الابوين فان كان فاسقا

يخشى

يخشى عليه فالاب اولى عنه من الام انتهى والله الموفق

اراد ابن العم امساك الولد ❊ تبرعا من غير شى يسترد
ولا لذان الطفل ايضا تمنع ❊ عن امه وامه تمتنع
فى هذه الصورة عن حضانته ❊ وتطلب الاجرة مع نفقته
ان لم تكن تمسكه مجانا ❊ فادفعه للعمة حيث كانا

فاعل تمنع العمة وايضا اى مع التبرع وحيث كانا اى الام والعمة كذلك وقد اشتملت الابيات على
مسئلة فى الخلاصة وعبارتها صغيرة لها اب معسر وعمة موسرة ارادت العمة ان تربى الولد
بمالها مجانا ولا تمنع الولد عن الام والام تابى ذلك وتطالب الاب بالاجرة ونفقة الولد
اختلفوا فيه والصحيح ان يقال للام اما ان تمسك الولد بغير اجر واما ان تدفعى الى العمة
انتهى وفى مختصر المحيط فان كانت للولد عمة تمسكه بغير اجر والام تابى ذلك فالصحيح ان يقال
لها اما ان تمسكيه بغير اجر واما ان تدفعى الى العمة انتهى وفى البحر لو كان الاب معسرا وابت
الام ان تربى الا باجر وقالت العمة انا اربى بغير اجر فانه لا حضانة للام وتكون العمة اولى
فى الصحيح انتهى والظاهر ان المراد بالاجر اجرة الحضانة وارضاعه قال فى السراجية الام
تستحق اجرة على الحضانة اذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لابيه وتلك الاجرة غير اجرة
ارضاعه وذكر فى الملتقط انها تجبر اذا لم يكن لها زوج والنفقة على الاب وفى المنصورية
ان ام الصغيرة اذا امتنعت عن امساكها ولا زوج للام تجبر عليه وعليه الفتوى وقال
الفقيه ابو جعفر تجبر وينفق عليها من مال الصغيرة وبه اخذ الفقيه ابو الليث انتهى

من كتاب العتق

ذكره عقيب الطلاق لان كلا منهما اسقاط الحق وفصل
بينهما بالعدة لانها من لواحق الطلاق والعتق فى اللغة الخروج عن الملك يقال من باب
فعل بالفتح يفعل بالكسر عتق العبد عتاقا اذا خرج عن الملك كذا فى البحر وفى الكافى شرح
الوافى العتاق والعتق عبارتان عن القوة يقال عتق الطير اذا قوى فصار عن وكره ومنه
عتاق الطير لاختصاصهما بمزيد القوة والخمر اذا تقادم عهدها تسمى عتيقا لاختصاصهما
بالقوة والكعبة تسمى عتيقا لاختصاصها بالقوة الرافعة للتمليك عن نفسها وفى الشرع
عبارتان عن قوة حكمية تظهر فى الادمى بها يصير اهلا للشهادات والولايات قادرا على ٢ رفع
التصرف فى الاغيار وعلى دفع تصرف الاغيار عن نفسه بزوال ضعف حكمى وهو الرق كالقوة
الحقيقية التى تحصل فى المحل بزوال الضعف حقيقى وهو المرض انتهى ولم يرض هذا فى البحر
حتى قال بعد تفسيره اللغوى السابق فالعتق اللغوى حينئذ هو العتق الشرعى وهو
الخروج عن المملوكية وهو اولى لان اهل اللغة لم يقولوا عتق العبد اذا قوى وانما قالوا
عتق العبد اذا خرج عن المملوكية وانما ذكروا القوة فى عتق الطير ونحوه انتهى وفى الكافى

العتق مندوب اليه قال عليه السلام من اعتق عبدا اعتق الله تعالى بكل عضو منه عضوا من
النار ولهذا ندب ان يعتق الرجل العبد والمراة الامة ليتحقق مقابلة الاعضا بالاعضا
انتهى وفي البحر وانواعه اربعة واجب ومندوب ومباح ومحظور فالواجب الاعتاق في كفارة
القتل والظهار واليمين والافطار الا انه في باب القتل والظهار والافطار واجب مع التعيين
عند القدرة عليه وفي باب اليمين واجب على التخيير والمندوب الاعتاق لوجه الله تعالى من
غير ايجاب لان الشرع ندب الى ذلك للحديث ايما مؤمن اعتق مؤمنا في الدنيا اعتق الله
بكل عضو منه عضوا من النار ولهذا استحبوا ان يعتق الرجل العبد والمراة الامة ليتحقق
مقابلة الاعضا بالاعضا لكنه ليس بعبادة حتى يصح من الكافر واما المباح فهو الاعتاق
من غير نية واما المحظور فهو الاعتاق لوجه الشيطان انتهى ونقل في الاشباه والنظائر
في بحث النية من نفي التوليد قال وان اعتق للصنم او للشيطان صح واثم وان اعتق لاجل مخلوق
صح وكان مباحا لا ثواب ولا اثم وينبغي ان يخصص الاعتاق للصنم بما اذا كان المعتق كافرا
اما المسلم اذا اعتق له قاصدا تعظيمه كفر كما ينبغي ان يكون الاعتاق لمخلوق مكروها انتهى
تتمة يستحب للمولى ان يكتب للعبد كتابا في عتقه ويشهد عليه شهودا توثيقا وصيانة عن
التجاحد والتنازع فيه كما في المداينة بخلاف ساير التجارات لانه مما يكثر وقوعها فالكتابة
فيها تودي الى الحرج ولا كذلك العتق كما في البحر معزيا الى المحيط والله الموفق ؛؛ ؛؛

؛؛ يتبع مولود اباه في النسب والام في الرق وملك يكتسب
؛؛ والعتق مع فروعه ويتبع خيرهما في الدين فيما يشرع ؛؛

مولود فاعل يتبع واباه مفعوله والام بالنصب معطوف على اباه بنية اعادة العامل والعتق
بالجر معطوف على الرق وفاعل يتبع ضمير يعود الى المولود وخيرهما مفعوله وضمير المثنى للاب والام
وقد اشتمل البيتان على مسئلتين الاولى ان الولد يتبع اباه في النسب ويتبع امه في الرق والملك
والعتق وفروعه من التدبير والكتابة والاستيلاد اما تبعيته لابيه في النسب فظاهر قال
في البحر وقيد بالتبعية فيما ذكر للاحتراز عن النسب فانه للاب لان النسب للتعريف وحال
الرجال مكشوفة دون النساحتى لو تزوج هاشمي امة انسان فاتى بولد فهو هاشمي تبعا
لابيه رقيق تبعا لامه لان الزوج رضي برق الولد حيث اقدم على تزوجها مع العلم برقها
بخلاف المغرور فان ولده من الامة حر لانه لم يرض به لعدم علمه فهو حر ووجبت القيمة
انتهى وهو مما يختشى من كلام الناظم فانه لم يتبع امه في الرق والملك كما لا يخفى واما
تبعيته لامه فيما ذكر فقال في الجمع ويتبع الولد الام مطلقا الا من المولى قال في المنبع
شرح المصنف يعني بالاطلاق ان يتبعها في الحرية والمملوكية وامية الولد والتدبير والكتابة
واستثنا المولى عنه مراد ولد الامة من زوجها عبد لمولاها واذا انحل على ملكه عتق عليه

واماان

واما ان ولدها من زوجها مملوك لسيدها فلترجح جانب الام باعتبار الحضانة او لا
ستهلاك مائه بمائها والمنافاة متحققة والزوج قد رضي بذلك بخلاف ولد المغرور
وصورة المسئلة اذا تزوج امراة او اشترى امة فاستحقت وقد استولدها كانت الجارية
للمستحق ويجب عليه العقر وولده يكون حرا بالقيمة لان الوالد لم يرض بذلك وعلى ذلك اجماع
الصحابة وولد الحرة حر على كل حال لان جانبها راجح فيتبعها في وصف الحرية كما يتبعها
في وصف المملوكية انتهى وفي الكافي في شرح الوافي الولد يتبع لامه ملكا حتى لو ولدت من زوجها
كان مملوكا لسيدها وحرية حتى ان ولدت الحرة حر بكل حال رقا وتدبيرا واستيلادا وكتابة
ليتقنا بانخلاقه من مائها ولم نتيقن بانخلاقه من مائه ولان مائه يستهلك بمائها
لان مائها في موضعه ولان عتقها يستلزم عتقه بخلاف عتق الاب وانما ترك هذا الاصل
فيما اذا ولدت من سيدها لانه مخلوق من مائه فيعتق عليه ولا يعارض ماء الامة ماءه
لان مائها مملوكة بخلاف امة الغير لان مائها مملوك لسيدها فتحققت المعارضة
فرجحنا مائها بما ذكرنا والزوج قد رضي بذلك لعلمه به بخلاف ولد المغرور لانه لم يرض
الوالد به انتهى وفي شرح الدرر الولد يتبع الاب في النسب لانه للتعريف والام لا تشتهر
ويتبع الام في الملك حتى اذا كانت الام ملك زيد فولدت ولدا كان الولد ايضا ملكا له
وان كانت بينه وبين غيره كان الولد كذلك والرق والعتق وفروعه كالتدبير والاستيلاد
والكتابة بالاجماع عليه ولان ماءه يكون مستهلكا بمائها فيرجح جانبها ولانه متيقن به
من جانبها ولهذا يثبت ولد الزنا وولد الملاعنة منها حتى يرثه وترثها ولانه قبل الانفصال
كعضو منها حسا وحكما حتى يتغذى بغذائها وينتقل بانتقالها ويدخل في البيع والعتق
وغيرهما من التصرفات تبعا لها فكان جانبها ارجح ولهذا يعتبر جانب الام في البهايم
ايضا حتى تولد بين الوحشي والاهلي او بين الماكول وغير الماكول يوكل اذا كانت امه
ماكولة انتهى وفي الكنز والولد يتبع الام في الملك والحرية والرق والتدبير والاستيلاد
والكتابة قال في البحر لاجماع الامة ولان مائه يكون مستهلكا بمائها فيرجح جانبها ولانه
متيقن به من جهتها ولهذا يثبت نسب ولد الزنا وولد الملاعنة منها حتى ترثه ويرثها
لانه قبل الانفصال هو كعضو من اعضائها حسا وحكما حتى يتغذى بغذائها ويدخل
في البيع والعتق وغيرهما من التصرفات تبعا لها فكان جانبها ارجح ولذا يعتبر جانب الام
في البهايم ايضا الى ان قال ولو عبر المصنف يعني صاحب الكنز بالحمل او بالجنين بدل الولد
لكان اولى لانه لا يتبع الام في اوصافها الا الحمل واما الولد بعد الوضع فلا يتبعها في شي
مما ذكر حتى لو اعتق الام بعد الولادة لا يعتق الولد قال وفي البدايع لو اختلف المولى والمدبرة
في ولدها فقال المولى ولدتيه قبل التدبير فهو رقيق وقالت هي ولدته بعده فهو مدبر فالقول

قول المولى مع يمينه على علمه والبينة بينة المدبرة ولو كان مكان التدبير عتق فقال المولى للمعتوقة ولدت قبل العتق وهو رقيق وقالت بعده وهو حر فالقول قولها لان الظاهر يشهد لمن هو في يده بخلاف المدبرة فانها في يد المولى فكذا ولدها وفي الخانية من الدعوى في مسئلة اعتاقها لو كان الولد في ايديهما فكذلك يكون القول قولها لانها تدعي الولاده في اقرب الاوقات وفيه حرية الولد ولو اقاما البينة فبينتها اولى في التدبير فالقول قول المولى لانهما تصادقا على رق الولد وذكر في المنتقى عن محمد ان كان الولد يعبر عن نفسه يرجع اليه ويكون القول للولد والا فالقول لمن هو في يده انتهى وعلى ما سبق مما ذكرنا عن البحر فقول الناظم مولود المراد به قارب الولاده والا فالمولود الخارج من بطن امه لا يتبعها في شيء من الاحكام كما لا يخفى على اولى الافهام والمسئلة الثانية ان الولد يتبع خير الابوين في الدين قال في المجمع ويتبع الولد خير الابوين دينا ويتبع الكتابي منهما لا المجوسي وفي المنبع لان في جعل الولد تابعا للمسلم منهما نظرا له والمجوسي شر من الكتابي وفايدة ذلك تظهر في جواز مناكحته واكل ذبيحته لان في ذلك نوع نظر له انتهى وفي الجامع الصغير في اخر كتاب الاشربة غلام احد ابويه مجوسي والاخر من اهل الكتاب فهو من اهل الكتاب لانه اقرب الى دين الاسلام قال الشارح الايري انه يحل مناكحتهم وتحل ذبايحهم ولا تحل ذبيحة المجوسي ونكاحه وان كان احدهما مسلما فهو مسلم لانه اجتمع الاسلام وغيره فيغلب الاسلام في كل حال قال الشارح سواء كان الاخر كتابيا او مجوسيا فلا يعارضه دين من الاديان قال النبي صلى الله عليه وسلم الاسلام يعلو ولا يعلى انتهى وفي البحر فان كان الزوج مسلما فالولد على دينه وكذا اذا اسلم احدهما وله ولد صغير صار ولده مسلما باسلامه سواء كان الاب او الام وتتصور تبعيته لامه المسلمة وابوه كافر بان كانا كافرين فاسلمت وقيل عرض الاسلام عليه ولدت كما في المعراج وفي التبيين وهذا اذا لم تختلف الدار بان كانا في دار الاسلام او دار الحرب او كان الصغير في دار الاسلام واسلم الوالد في دار الحرب لانه من اهل دار الاسلام حكما واما اذا كان الولد في دار الحرب والوالد في دار الاسلام فاسلم لم يتبعه الولد ولا يكون مسلما باسلامه لانه لا يمكن ان يجعل الوالد من اهل دار الحرب بخلاف العكس وفي فتح القدير واما لو تباينت دارهما بان كان الاب في دار الاسلام والولد في دار الحرب او على العكس فانه لا يصير مسلما بالتبعيه انتهى فعلى هذا عبارة الناظم مطلقه في محل التقييد وهناك محظور اخر وهو قوله الولد يتبع خير الابوين في الدين مقتصرا على ذلك مريدا به ما لو اسلم احد الكتابيين او صار كتابيا احد المجوسيين ولا خيرة في الثاني وانظر عبارة المجمع المتقدمه كما هي كذلك في غالب متون المذهب حيث جزوها الاول عقب باسلام احد الزوجين والثاني بما ذكره صريحا قال

في المحـ

في البحر ولم يقل المصنف يعني صاحب الكنز والكتابي خير من المجوسي كما في المحيط وبعض الكتب لانه لا خير في دين هولاء الطايفه ولكن في كل منهما خلاف الخير في المجوسيه اكثر فتكون شرا منها وفي الخلاصة من كتاب الفاظ التكفير لو قال النصرانيه خير من اليهوديه وينبغي ان يقول اليهوديه شر من النصرانيه فهذا يقتضي انه لو قال الكتابي خير من المجوسي يكفر مع ان هذه العبارة وقعت لبعض مشايخنا كما سمعت الا ان يقال بالفرق وهو الظاهر لانه لا خيرية في احدى الملتين على الاخرى في احكام الدنيا والاخرة بخلاف الكتابي بالنسبة الى المجوسي للفرق بين احكامهما في الدنيا والاخرة وفي البزازية ما يقتضي ان المانع انما هو لتفضيل النصرانيه على اليهوديه والامر بالعكس لان اليهود نزاعهم في النبوات والنصارى في الالهيات فالنصارى اشركوا وفيه نظر لانه لو كان كذلك لم يصح قوله في الخلاصة وينبغي ان يقول اليهوديه شر من النصرانية فعلم ان التكفير انما هو لاجل اثبات الخيرية للكافر وبه لنا قال في جامع الفصولين لو قال النصرانيه خير من المجوسيه كفر وينبغي ان يقول المجوسيه شر من النصرانيه ويلزم على ما في البزازية من ان النصارى شر من اليهود ان الولد المتولد من يهوديه ونصراني او عكسه ان يكون تبعا اليهودي دون النصراني فان قلت ما فايدة ذلك قلت خفة العقوبة في الاخرة واما في الدنيا فيما ذكره الولوالجي من كتاب الاضحية ان الكافر اذا دعى رجلا الى طعامه فان كان مجوسيا او نصرانيا يكره وان قال اشتريت اللحم من السوق لان المجوسي يطبخ المنخنقة والموقوذة والمترديه والنصراني لا ذبيحة له وانما ياكل ذبيحة المسلم او يخنق وان كان الداعي الى الطعام يهوديا فلا باس باكله لان اليهودي لا ياكل الا من ذبيحة اليهودي او المسلم انتهى فعلم ان النصراني شر من اليهودي في احكام الدنيا ايضا

والفرق بين الرق والملك كما … نص على ذلك بعض العلما
فالرق ما الله تعالى ركبه … ثم على بعض العباد اوجبه
جزاء الاستنكاف عن عبادته … وعدم انقيادهم لطاعته
والملك ان يمكن الانسان ان … تصرف فيه محقق واستبن
والرق لا شك بانه اشر … منشاؤه باصاح كفر من كفر
يبقى ولو اسلم ذاك الكافر … محل هذا في الاصول ظاهر
فالحكم يستغني بلا خفاء … عن علة تكون في البقاء
وانما الحكم اليها يفتقر … في الابتدا كالكفر في الرق اعتبر

الاستنكاف الاعراض والعدول عن الشي والملك مصدر ملك الشي امكه ويقال هذا الشي ملك يميني وملك يميني والفتح افصح كذا في الصحاح وضمير فيه راجع الى الملك بالمعنى

الثاني على طريقة الاستخدام او الى المملوك المستفاد من ذكر الملك كما لا يخفى وقوله في الاصول
اى في علم الاصول وقد اشتملت الابيات على الفروع بين الرق والملك قال في جامع الفصولين في
الفصل التاسع والثلاثين الرق في اللغة عبارة عن الضعف يقال رق الشئ اذا ضعف وخفى
اثره ورق الثوب اذا ضعف من طول اللبس وثوب رقيق اذا كان ضعيفا في النسج والتركيب
وفي الشرع عبارة عن ضعف حكمي في الادمى والمراد من الضعف الحكمي حالة حكمية في المحل لاجل
تلك الحالة يصح ثبوت الملك فيه كما في الحياة مع العلم فان الحياة شرط تصحح لحلول العلم
في المحل وانه معنى وراء الملك اذ الملك معنى يثبت في المحل بناء على سبب يوجد في المحل
من جهة العبد وقبول المحل الملك ثابت قبل ذلك والرق عبارة عن ذلك السبب وهو
الضعيف فالرق غير الملك انتهى وفي المنبع فان الثابت في العبد حقان الملك والرق فالملك
حق المولى لانه هو المنتفع به والرق حق الله تعالى لانه اثر الكفر لان الكفار لما استنكفوا
عن عبادة الله تعالى ضرب عليهم الرق المفضي الى غاية زوال الملك بالكلية وجعلهم عبيدا
لعبيده جزاء على تمردهم واستنكافهم عن عبادته والمولى يقدر على ازالة ما هو خالص حقه
قصدا وهو الملك دون ما هو حق الله تعالى وهو الرق انتهى وفي الكافي شرح الوافي العتق قوة
حكمية يظهر بها سلطان المالكية ونفاذ الولاية واثباته بازالة ضده وهو الرق الذي هو
ضعف حكمي اى حالة حكمية في المحل يصح ثبوت الملك فيه باعتبارها وبقاء الملك لا يكون
لابقاء الرق الى ان قال والاعتاق ازالة الملك قصدا والملك عبارة عن القدرة على
التصرفات في المحل بوصف الاختصاص وقال وانما قلنا بان الاعتاق ازالة الملك قصدا
وان وجد عقيبه زوال الملك والرق لان الملك حقه لانه المنتفع به على الخصوص والرق
حق الشرع لانه جزاء الاستنكاف فان الكفار لما استنكفوا عن عبادة الله تعالى جازاهم الله
تعالى بان جعلهم عبيد عبيده والجزاء ما يجب لله تعالى عن مقابلة فعل العبد فيكون حقه
ولهذا سمى القطع جزاء لكونه خالص حقه او حق العامة لان ضرب الرق عليهم لينتفعوا
بهم ويكون معونة لهم على اقامة التكاليف فلو جعلنا الاعتاق ازالة الرق قصدا لكان
العبد مبطلا حق الغير قصدا ولو جعلنا ازالة الملك قصدا ويثبت في ضمنه زوال الرق
وثبوت العتق لكان فيه ابطال حق الغير ضمنا والمرء لا يتمكن من ابطال حق الغير قصدا
ويتمكن من ابطال حق نفسه قصدا ثم يبطل به حق غيره ضمنا الى اخر عبارته وفي البحر
وقد اشار المصنف يعني صاحب الكنز بعطف الرق على الملك الى المغايرة بينهما وهو كذلك
فان الملك هو القدرة على التصرف ابتداء فخرج المولى والوصي والوكيل واما الرق فعجز عن
الولاية والشهادة والقضاء ومالكية المال لانها كناية عن جعله شرعا عرضة
للتملك والابتذال واختلفوا هل هو حق الله تعالى او حق العامة فقيل بالاول لان الكفار

استنكفوا

لما استنكفوا عن عبادته جعلهم الله تعالى ارقاء لعباده فكان سبب رقهم كفرهم او كفر اصولهم
وقيل بالثاني لكونه وسيلة الى نفعهم واقامة مصالحهم ودفع الشر عنهم قال الاول ما يوصف
الناس يوصف بالرق ولا يوصف بالملك الا بعد الاخراج الى دار الاسلام والملك يوجد في
الجماد والحيوان غير الادمى دون الرق وبالبيع يزول ملكه دون الرق وبالعتق يزول ملكه
قصدا لانه حقه ويزول الرق ضمنا ضرورة فراغه عن حقوق العباد ويتبين لك الفرق بينهما
في القن وام الولد والمكاتب فان الملك كامل في القن ورق ام الولد والمدبر ناقص حتى لا يجوز
عتقها عن الكفارة والملك فيها كامل حتى جاز وطئ ام الولد والمدبرة والمكاتب رقه كامل
حتى جاز عتقه عن الكفارة وملكه ناقص حتى خرج من يد المولى لا يدخل تحت قوله كل مملوك
املكه فهو حر فحاصله ان جواز البيع يعتمد كمالهما وحل الوطي يعتمد كمال الملك فقط وجواز
العتق عن الكفارة يعتمد كمال الرق فقط انتهى وفي شرح الدرر والفرق بينهما الملك والرق
ان الرق هو الذي ركبه الله تعالى على بعض عباده جزاء استنكافهم عن طاعته وهو حق الله تعالى
او حق العامة على الخلاف فيه والملك تمكن الشخص من التصرف فيه وهو حقه الى اخر عبارته
وهو ما اخذ الناظم والحاصل ان بين الرق والملك عموما وخصوصا من وجه يجتمعان في الاسير
بعد الاخراج الى دار الاسلام ويفترق الرق عن الملك في الاسير قبل الاخراج الى دار الاسلام
فانه يوصف بالرق لا الملك ويفترق الملك عن الرق في الجماد والحيوان غير الادمى فانه
يوصف بالملك لا الرق وقول الناظم يبقى ولو اسلم الى اخر الابيات قال في المنار في اواخر بحث
القياس والرق عجز حكمي شرع جزاء في الاصل لكنه في البقاء صار من الامور الحكمية وفي شرحه
لابن ملك حيث لا يقدر بها يقدر عليه الحر من الاحكام كالشهادة والولاية ومالكية المال
وغيرها فهو جزاء على الكفر لان الكفار لما استنكفوا عن عبادة الله تعالى ولم يتاملوا في اياته
الدالة على وحدانيته حكما جازاهم الله تعالى بالرق وجعلهم عبيد عبيده والحقهم بالبهائم
في التملك وقد صار الرق من الامور الحكمية اى صار ثابتا بحكم الشرع حكما من احكامه من غير
ان يراعى فيه حكم معنى الجزاء حتى يبقى العبد رقيقا وان اسلم كالخراج فانه في الابتداء يثبت
بطريق العقوبة حتى لا يبتدأ على المسلم لكنه في حال البقاء صار من الامور الحكمية حتى لو اشترى
ارض خراج لزم الخراج انتهى وفي شرح الوقاية لملا خسرو قال الرق هو عجز حكمي بقاء شرعا في
الاصل جزاء الكفر فهو حق الله تعالى ابتداء فان الكفار لما استنكفوا عن عبادة الله تعالى
والحقوا انفسهم بالبهائم في عدم النظر في دلائل التوحيد جازاهم الله تعالى بجعلهم
عبيد عبيده متبذلين كالبهائم ثم صار حقا للعبد بقاء بمعنى ان الشارع جعل الرقيق
ملكا من غير نظر الى معنى الجزاء وجهة العقوبة حتى انه يبقى رقيقا وان اسلم وكان من
المتقين انتهى وقوله فالحكم يستقيم الى اخره تعليل لكون الرق يبقى وان اسلم العبد يعني

ان الحكم لا يحتاج الى العلة الا فى الابتدا واما فى تعالجه فانه يستغنى عنها كالكفر فانه علة الرق
فى الابتدا فاذا زالت لا يزول هو قال الملا خسرو واما العلة فما يضاف اليه وجوب الحكم
ابتدا وهى العلة الشرعية وتمامه فى الاصول

والفرق بين محرم وذى الرحم ... نبا العموم والخصوص قد علم
وذاك من وجه فقل تصادقا ... فى الاخت والبنت وقد توافقا
ويصدق الاول دون الثانى ... قالوا ببنت زوجة الانسان
ويصدق الثانى ببنت العم ... فافهم لهذا الامر حق الفهم

ذاك اى العموم والخصوص تصادقا اى المحرم وذو الرحم والاول المحرم والثانى ذو الرحم وقد اشتملت الابيات على الفرق بين المحرم وذو الرحم قال فى المنبع ذو الرحم المحرم كل شخصين يدليان الى اصل واحد بغير واسطة كالاخوين او احدهما بواسطة والاخر بغير واسطة كالعم وابن الاخ الى الجد وذو الرحم غير المحرم كبنى الاعمام والاخوال وبنى العمات والخالات والمحرم غير ذى الرحم كالمحرمات بالصهرية والرضاع انتهى وفى الكافى شرح الوافى وصفه ذى الرحم المحرم ان يكون قريبا حرم نكاحه ابدا فالرحم عبارة عن القرابة والمحرم عبارة عن حرمة التناكح فالمحرم بلا رحم كزوجة ابنه او ابيه او بنت عم وهى اخته رضاعا والرحم بلا محرم كبنى الاعمام والاخوال انتهى والمراد بالعموم والخصوص من وجه احد النسب الاربع قال الشيخ الوالد رحمه الله تعالى فى شرح ديباجة الدرر والغرر اعلم ان النسب اربع تباين وتساو وعموم وخصوص من وجه وعموم وخصوص مطلقا لان المنتسبين ان لم يتصادقا فمتباينان وان تصادقا كليا من الجانبين فمتساويان او تصادقا من جانب بان كان كل ما يصدق به احدهما يصدق الاخر بدون العكس فعموم وخصوص مطلق وان تصادقا فى الجملة بان كانا يصادقان على شى وينفرد كل منهما بصدقه على غيره فعموم وخصوص من وجه انتهى فالحاصل ان هنا المحرم وذو الرحم يصدقان على الاخت والبنت والمحرم ويفترق فى بنت الزوج وذو الرحم يفترق فى بنت العم والله الموفق

لو ان مولى امة كان ضمن ... فى وطيها وبيعها لا يمتنع
بعد الولادة فان حيلته ... ان يهب ابنه الصغير امته
فبعد ان يهبها من الولد ... ينكحها متى اراد وقصد
ثم يبيعها متى يختار ... وولده لا شك ثم احرار

وبيعها الواو للحال والولد بالسكون جمع ولد محركا وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى الاشباه والنظاير فى فن الحيل قال اذا اراد ان يطا جاريته ولا يمتنع بيعها لو ولدت يهبها لابنه الصغير ثم يتزوجها فاذا ولدت فالاولاد احرار ولا تكون ام ولد انتهى وفى

البحر قال المصنف يعنى صاحب الكنز ولو تزوجها ابوه بدل قوله ولو زوجها اباه لكان اولى لشموله ما اذا كانت الجارية لولده الصغير فتزوجها الاب فانه صحيح ولا تصير ام ولد له قال قاضيخان فى فتاواه اذا تزوج الرجل جارية ولده الصغير فولدت منه لا تصير ام ولد له ويعتق الولد بالقرابة واذا اراد ان يطا جاريته ولا تصير ام ولد له منه لو ولدت فانه يبيعها من ولده الصغير ثم يتزوجها انتهى

لو امة قالت بان ولدى ... هذا الذى ولدته من سيدى
فانكر السيد كون ذا الولد ... منه ففى قول الامامين ورد
تحليفه قالوا والفتوى ... على الذى قالاه فيما يروى

المراد بالامامين ابو يوسف ومحمد قال اى الامام ابو حنيفة رضى قالا المستغنى راجع الى الامامين وقد اشتملت الابيات على مسئلة ما لو ادعت الامة ان ولدها من مولاها وانكر المولى فانه يستحلف عند الامامين وقال الامام الاعظم لا يستحلف والفتوى على قول الامامين انه يستحلف فى ذلك وهى فى فتاوى قارى الهداية وعبارته سئل عمن وطى جاريته بملك اليمين فحملت وولدت ولم يتعرف به فهل يحلف السيد ام لا اجاب اذا ولدت وادعت انه من سيدها وانكر لا يلزمه يمين عند الامام وعندهما يحلف والفتوى عليه انتهى وذلك احدى الاشيا السبعة التى هى على الخلاف فى حكم الاستحلاف قال فى جامع الفصولين فى الفصل الخامس عشر ولا يحلف عنده فى نكاح ورجعة وفىء فى ايلاء ورق وولاء ونسب وامومية ولد وعندهما يحلف وبقولهما يفتى وهذا كله اذا لم يدع المدعى بدعوى هذه الاشيا مالا اما لو ادعاه بان ادعت طلاقا ومهرا او نكاحا ونفقة يحلف وفاقا وكذا لو ادعى ارثا بسبب اخوة وانكر الاخ اخوته ثم عندهما لو حلفه فى الاشيا السبعة يحلفه على الحاصل ثم قال فى اخر هذا الفصل وقدمنا انه لا تحليف عند الامام فى الاشيا السبعة واحدها النكاح وصورته انكر هو وادعى نكاحا قال ابو حنيفة لا يحلف وقالا يحلف فلو نكل حكم بنكاح وثانيها الرجعة وصورتها ادعى على امراته رجعة ففى العدة تثبت الرجعة بقوله وان كذبته لانه ادعى امرا لملك استينافه للحال فيجعل كانه راجعها للحال وبعد العدة لو صدقته المراة تثبت الرجعة بتصادقهما ولو كذبته ولا بينة فعلى قولهما يحلف لا على قوله وكذا لو ادعت المراة انه راجعها وكذبها فعلى الخلاف وثالثها الفىء فى الايلاء وصورته قال فئت وانكرت فلو ادعاه فى مدة الايلاء يثبت الفىء بقوله ولو بعد مضى المدة فان صدقته يثبت الفىء بقولهما فيهما ولو كذبته ولا بينة او ادعت انه فاء اليها فى المدة او بعدها وانكر الزوج فالتحليف على الخلاف ورابعها الرق وصورته ادعى على مجهول الحال انه قنه او ادعى مجهول الحال على رجل انه عبده وانكر المولى فالتحليف على الخلاف وخامسها النسب مجهول النسب ادعى انه ابوه او ابنه فهو على الخلاف

وسادسها امومية الولد وصورتها ان تدعي ام الولد انها ولدت من سيدها فهو على الخلاف
وسابعها الولاء وصورته ان يدعي انه مولاه الاسفل او الاعلى فهو على الخلاف ثم هذا الخلاف
بين ابي حنيفة وبين ابي يوسف ومحمد في الاشياء السبعة لو لم يدع مالا بسبب هذه الاشيا
فان ادعى مالا بسببها فالتحليف يجري وفاقا اذ الغرض دعوى المال وفيه يحلف وفاقا انتهى
وفي مختصر المحيط من اول الشهادات ولا يستحلف في النكاح والرجعة والايلاء والنسب والرق
والولاء والاستيلاد عند ابي حنيفة وعندهما يستحلف الا اذا ادعى بسببه مالا او حقا
فيستحلف بالاجماع انتهى وفي الخلاصة من كتاب القضاء ولا يمين في نكاح ولا رجعة ولا في
ولا ايلاء ولا رق ولا ولاء ولا نسب ولا لعان بناء على ان الاستحلاف لا يجري في الاشيا
الستة والقول قول المدعى عليه من غير يمين وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد
في ذلك كله يمين الا اللعان فان نكل حبس حتى يقر او يحلف ولا يقضى عليه بالنكول وهذا
بناء على ان النكول بدل عند ابي حنيفة والبدل لا يجري في هذه الاشيا وعندهما اقرار والاقرار
يجري في هذه المواضع وهذا كله اذا لم يقصد به المال فان قصد به المال يستحلف بالاجماع
وصورته ادعت على رجل انه تزوجها وطلقها قبل الدخول بها ولها عليه نصف المهر
فطلبت وانكر يستحلف بالاجماع فان نكل يقضى عليه بنصف المهر والزيادة على هذا قال
وصورة النسب امة ادعت على مولاها انها ولدت منه هذا الولد وانكر المولى وفي النسب
ايضا لو ادعى على رجل انه ولده او والده كذلك ثم ذكر بقية الصور على الترتيب والحاصل
ان مسئلة النظم وهي ما لو قالت الامة انا ولدت هذا من المولى وانكر المولى كون
الولد منه فانه عند ابي حنيفة لا يستحلف وعندهما يستحلف وعليه الفتوى وهذه المسئلة
بعينها ستاتي من الناظم في كتاب الدعوى معادة ان شاء الله تعالى انتهى

لو قال في مسطور قد حررا ... زيد غلامه فلن يحررا
اذ لازم بان يقول فيه ... وانه عليكم تحكيمه
وهكذا شهادة الشهود ... فيه على النمط المعهود

ضمير فيه للمسطور والنمط الاسلوب وقد اشتملت الابيات على مسئلتين الاولى ما لو كتب
في المسطور انه زيدا قد حرر غلامه ولم يقل الذي يملكه فانه لا يعتق والثاني لو شهدوا بعتق
العبد ولم يتعرضوا لجهة الشهادة لكونه ملك المعتق قال في جامع الفصولين في الفصل
الاربعين ادعى ان الميت معتق والدي فلان كان حرره والدي وارثه لي اذ لا وارث له
غيري قيل لا تصح الدعوى وقيل تصح وهو الصحيح لانه لم يقل في دعواه وهو يملكه والتحرير
من غير المالك باطل وكذا لو ادعى رجل رقا على قن فبرهن القن انه حرره فلان يقضي
للمدعي للملك ولو قالت بينته حرره فلان وهو يملكه تقبل بينته العتق انتهى

من كتاب الايمان مناسبتها العتق من حيث ان كلا منهما لا يؤثر فيه الهزل
والاكراه كالطلاق وقدم الطلاق والعتاق عليها لقربه من الطلاق لاشتراكهما في
الاسقاط والايمان جمع يمين وهي في اللغة مشتركة بين الجارحة والقسم والقوة قالوا
انما سمي يمينا لوجهين احدهما ان اليمين هي القوة والحالف يتقوى بالقسم على الحمل او المنع
والثاني انهم كانوا يتماسكون بايديهم عند القسم فسميت بذلك وهذا يعين ان لفظ
اليمين لفظ منقول كذا في البحر وفي الكافي شرح الوافي اليمين في اللغة عبارة عن القوة قال الله
لاخذنا منه باليمين وقال القايل

رايت عرابة الاوسي يسمو ... الى الخيرات منقطع القرين
اذا ما راية رفعت لمجد ... تلقاها عرابة باليمين

وفي الشرع عبارة عن تحقيق ما قصده من البر في المستقبل نفيا او اثباتا انتهى واحسن
منه في البحر قال ومفهومه لغة جملة اولى انشائية صريحة الجزئين يؤكد بها جملة بعدها
جملة خبرية فخرج بقيد اولى نحو زيد قايم زيد قايم فان الاولى هي المؤكدة بالثانية من التاكيد اللفظي
على عكس اليمين ونحو الجملة الفعلية كحلفت بالله لافعلن او احلف والاسمية سواء
كانت مقدمة الخبر كعلي عهد الله او مؤخرته نحو لعمرك لافعلن واسماء هذا المعنى التوكيدي
ستة الحلف والقسم والعهد والميثاق والايلاء واليمين وخرج بقيد الانشائية نحو تعليق
الطلاق والعتاق فان الاولى ليست انشائية فليست التعاليق ايمانا لغة واما
مفهومه الاصطلاحي فجملة اولى انشائية يقسم فيها باسم الله تعالى او صفته يؤكد بها
مضمون ثانية في نفس السامع ظاهرا او يحمل المتكلم على تحقيق معناها فدخلت بقيد الظهور
الغموس والتزام مكروه كفر وزوال ملك على تقدير ليمنع عنه او محبوب ليحمل عليه
فدخلت التعليقات مثل ان فعل فهو يهودي وان دخلت فانت طالق بضم القاف
يمنع نفسه وبكسرها يمنعها وان بشرتني فانت حر انتهى وفي الكافي وهي نوعان يمين
بالله تعالى او صفته ويمين بغيره فالاولى مشروعة بالكتاب وهو قوله تعالى لاكيدن اصنامكم
تالله تفتؤ تذكر يوسف تالله لقد آثرك الله علينا والسنة وهو قوله عليه الصلاة والسلام
والله لاشردن قريشا والاجماع فان الصحابة رضي الله عنهم ومن بعدهم يحلفون ويستحلفون
واليمين بغير الله تعالى مشروع وهو تعليق الجزاء بالشرط نحو ان دخلت الدار فانت طالق
او فانت حر او فعلي حج او عمرة او ما اشبه ذلك لانه التزام حكم عند الشرط والا لكان
التزامه في الحال فصح التزامه عند الشرط وهو ليس بيمين وضعا وانما سمي يمينا عند
الفقهاء لحصول ما هو المقصود باليمين بالله تعالى وهو الحمل على الشرط او المنع عن الشرط
يمينا معنى حتى لو حلف ان لا يحلف فحلف بالطلاق او نحوه يحنث واليمين بالله

تعالى لا يكره فالنبي صلى الله عليه وسلم والصحابة رضي الله عنهم كانوا يباشرونه في العهود والمواثيق ولكن تقليله اولى من تكثيره حتى لا يقع في ضمنك حرمة اسم الله تعالى واليمين بغير الله تعالى مكروهة عند البعض لقوله عليه الصلاة والسلام فمن كان حالفا فليحلف بالله او ليذر فهو دليل على ان اليمين بغيره واجب الترك وقوله عليه الصلاة والسلام ملعون من حلف بالطلاق او حلف به ولان في اليمين تعظيم المقسم به ولا يجوز ذلك لغيره تعالى وعند عامة العلماء لا يكره لانه يحصل بها الوثيقة في العهود خصوصا في زماننا فان اهلها لا يصدق ولا يؤتمن عليه في اليمين بالله تعالى لقلة مبالاة ظهرت في الناس فتمس الحاجة الى الوثيقة بالطلاق وغيره وقد روي عن عبد الله بن عمرو ابن العاص انه حلف بالطلاق عند النبي عليه الصلاة والسلام فلم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولو كان مكروها لانكر عليه وما روي محمول على الحلف به لا على وجه الوثيقة او على الحلف به في الماضي وهذا عندنا مكروه لانه لا يحصل به معنى الوثيقة انتهى وفي البحر وقال بعضهم اذا اضيف الى الماضي يكره واذا اضيف الى المستقبل لا يكره وهو الاحسن انتهى وفي القنية في اخر الايمان وقول الجاهل بالله محمد اي دينا مير هذا الكلام حلف فيه خطر عظيم لانه يسوي بين الله تعالى وبين النبي عليه الصلاة والسلام ثم قال اعلم ان الحلف بغير الله تعالى لا يجوز ثم ترى الجاهل يحلف بروح الامير وبحياته وبراسه والذي يقول هذا كانه لم يتحقق اسلامه بعد فان عماد الاسلام تعظيم الله تعالى وتعظيم امره وكذا من يقوم في الصف فيقول اعطوني كذا بحق ابي بكر وعمر وعثمان وعلي وحق ابي بكر اعظم من ان يباع بخسته امثالنا وهذا كله استخفاف بالدين واستهانة بحرمة الاسلام انتهى بلفظه وتمام هذه الابحاث مع بيان ركن اليمين وشرطه وانواعه مبسوط في المطولات والله الموفق

لو قال ان فعلت ذاك الفعلا … او كان ذاك الشيء صار اصلا

يكن علي ثم سمى قدرا … عشر الحرمين نذرا

ففعل الفعل الذي علقا … والشيء صار ظاهرا محققا

فحكمه ان كان ذاك الامر … اي المعلق عليه النذر

من ذا الذي يقصد ذاك الناذر … وقوعه وانه لصابر

يلزمه ذاك فيما بينه … وبين ربه العلي لكنه

عليه في القضا وليس يجبر … ولا يريده ونذا مخير

ان شاء تكفير الذاك كفرا … يمينه او يوف نذرا نذرا

للحرمين اي فقرا والحرمين مكة والمدينة ونذرا حال من ضمير عشره ففعل الفعل اي في قوله

ان فعلت والشيء صار في قوله ان كان ذاك الشيء صار وقد اشتملت الابيات على مسئلة في فتاوى قاري الهداية وعبارتها سئل اذا قال الرجل ان فعلت كذا او كان كذا فعلي عشرة الاف درهم على سبيل النذر الشرعي للفقراء والمساكين او لمصالح الحرمين الشريفين ثم فعل ذلك هل يطالب اجاب ان كان المعلق عليه النذر مما يريد وقوعه لزمه فيما بينه وبين الله تعالى ولا يجبر عليه في القضاء لانه لا يدخل تحت حكم القاضي وان كان لا يريد وقوعه وفعله فهو مخير ان شاء وفى بالمنذور وان شاء كفر كفارة يمين انتهى واما بحث ما لو نذر نذرا معلقا بشرط يريده او لا يريده فنقول قال في شرح الدرر نذر نذرا مطلقا نحو لله علي صوم هذا الشهر او معلقا بشرط يريده نحو لله علي كذا ان قدم غائبي فوجد اي الشيء وفى اي عليه الوفاء به في الصورتين لقوله عليه الصلاة والسلام من نذر نذرا وسمى فعليه الوفاء بما سمى او نذر معلقا بما اي بشرط لا يريده كان زنيت فعلي كذا وفي او كفر وبه يفتى يعني ان علق نذره بشرط لا يريد ثبوته كالزنا ونحوه فحنث تخير بين الكفارة وبين الوفاء بما التزم وهو قول الشافعي في الجديد وروي ان ابا حنيفة رجع اليه قبل موته بسبعة ايام وبه كان يفتي الامام شمس الائمة السرخسي وغيره من كبار الفقهاء وذلك لان كلامه نذر بظاهره يمين بمعناه لانه قصد به المنع عن ايجاد الشرط فيميل الى اي الجهتين شاء بخلاف ما اذا علق بشرط يريد ثبوته لان قصده اظهار الرغبة فيما جعله شرطا قال صدر الشريعة اقول ان كان الشرط حراما كان زنيت مثلا ينبغي ان لا يتخير لان التخيير تخفيف والحرام لا يوجب التخفيف اقول ليس الموجب للتخفيف هو الحرام بل وجود دليل التخفيف لان اللفظ لما كان نذرا من وجه ويمينا من وجه لزم ان يعمل بمقتضى الوجهين ولم يجز اهدار احدهما فلزم التخيير الموجب للتخفيف بالضرورة فتدبر واستقل انتهى وفي الكافي شرح الوافي ومن نذر نذرا مطلقا بان قال لله علي صوم شهر فعليه الوفاء به وكذا ان علق النذر بشرط ووجد الشرط فعليه الوفاء بنفس النذر لقوله عليه الصلاة والسلام من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى ومن نذر ولم يسم فعليه كفارة يمين ولانه علق بالشرط وعن الشافعي انه يتعين عليه كفارة اليمين وعن محمد انه ان علق نذره بشرط يريد كونه كقوله ان شفى الله مريضي او رد غائبي لا يخرج عنه بالكفارة ويجب عليه الوفاء وان علقه بشرط لا يريد كونه كدخول الدار ونحوه يتخير بين الكفارة وبين الوفاء بما التزم وهو قول الشافعي في الجديد وروي ان ابا حنيفة رجع الى هذا القول قبل موته بسبعة ايام وبه كان يفتي اسماعيل الزاهد وشمس الائمة السرخسي وهذا لان كلامه نذر بظاهره يمين بمعناه لانه قصد به المنع عن ايجاد الشرط اذ المرء يمتنع عن التزام هذه الطاعات بالنذر مخافة ان لا يفي بها فيميل الى اي الجهتين شاء

بخلاف ما اذا علق بشرط يريد كونه لان معنى اليمين غير موجود فيه وهو قصد المنع لان قصده
اظهار الرغبة فيما جعله شرطا وهو فى الظاهر الرواية لايخرج الا بما سمى كيف ما كان لما ذكرناه
وفى مختصر المحيط ان فعلت كذا فعلى حجة او صوم سنة او كل شى هو طاعة لزمه الوفا
وعن ابى حنيفة اخرا ان شا وفى به وان شا كفر وهو رواية عن محمد وهو قول الشافعى
وعليه فتوى بعض مشايخنا وان علق نذره بما يريد كونه يلزمه الوفا به ولا تنفعه
الكفارة انتهى وفى الخلاصة لو جعل على نفسه حجا او صلاة او صدقة بما هو طاعة ان فعل
كذا ففعل لزمه ذلك الشى الذى جعل على نفسه ولم تجز كفارة اليمين فيه فى ظاهر الرواية
وهكذا افتى القاضى الامام ابو على السعدى والشيخ الامام الزاهد على البزدوى كان يقول
ان شا صام او حج او صلى وان شا كفر هذا فى مجموع النوازل وعن ابى حنيفة انه رجع عن
هذا قبل موته بسبعة ايام وقال يجب فيه الكفارة وقال الامام الاجل السرخسى فى ايمان
الاصل وهو اختيارى لكثرة البلوى فى هذا الزمان قال رحمه الله تعالى وهكذا اختيار الصدر
الشهيد فى فتاوى الصغرى وبه يفتى انتهى وفى الكنز ومن نذر نذرا مطلقا او معلقا
بشرط ووجد وفى به قال فى البحراى وفى بالمنذور لقوله عليه الصلاة والسلام من نذر
وسمى فعليه الوفا بما سمى وهو باطلاقه يشمل المنجز والمعلق ولان المعلق بالشرط كالمنجز
عنده اطلقه فشمل ما اذا علقه بشرط يريد كونه او لا وعن ابى حنيفة انه رجع عنه
فقال ان فعلت كذا فعلى حجة او صوم سنة او صدقة ما املكه اجزاه كفارة يمين وهو
قول محمد ويخرج عن العهدة بالوفا بما سمى ايضا اذا كان شرطا لايريد كونه لان فيه
معنى اليمين وهو المنع وهو بظاهره نذر فيتخير فيميل الى اى الجهتين شا بخلاف ما اذا
كان شرطا يريد كونه كقوله ان شفى الله مريضى لانعدام معنى اليمين فيه قال فى الهداية
وهذا التفصيل هو الصحيح وبه كان يفتى اسماعيل الزاهد كما فى الظهيرية وقال الولوالجى
مشايخ بلخ وبخارى يفتون بهذا وهو اختيار شمس الايمة لكثرة البلوى فى هذا الزمان
الى ان قال ثم اعلم ان هذا التفصيل وان كان قول المحققين فليس له اصل فى الرواية لان
المذكور فى ظاهر الرواية لزوم الوفا بالمنذور عينا منجزا كان او معلقا وفى رواية النوادر
هو مخير فيهما بين كفارة اليمين قال فى الخلاصة وبه يفتى فتحصل ان الفتوى على التخيير
مطلقا ولهذا اعترض فى العناية على تصحيح الهداية انتهى ثم بسط الكلام فى النذر واذا
علمت هذا فاعلم ان قول الناظم عينه للحرمين نذرا واقع موقع المثال الغير لازم اذ النذر
المعلق لايتقيد بغير الزمان قال فى شرح الدرر لا يختص نذر غير معلق بزمان ومكان
ودرهم وفقير بخلاف النذر المعلق يعنى لو قال ان جاء فلان فلله على ان اتصدق او اصوم
او اصلى او اعتكف ففعل قبله لم يجز والفرق ان النذر سبب فى الحال والداخل تحت النذر

ماهو

ماهو قربة وهو اصل التصدق دون التعيين فيبطل التعيين ولزمته القربة بخلاف المعلق
لان التعليق يمنع كونه سببا فلا يجوز التعجيل قبله انتهى وكذا فى عامة كتب المذهب فتحرر لنا
ان بتعيين فقرا الحرمين غير لازم فيجوز الصرف الى غيرهم بعد وجود المعلق عليه اذ هو سبب
ينعقد عنده النذر فلا يجوز قبله ولذلك صرح به الناظم حيث قال ففعل الفعل الذى قد
علقا الى اخره وقوله يلزمه ذلك الى اخره يعنى ان فعل المنذور يلزمه فيما بينه وبين الله تعالى
ديانة حتى لايجبره الحاكم على فعله قال فى الخلاصة ولو قال لله على ان اعتق هذه الرقبة
وهو يملكها فعليه ان يفى بذلك ولو لم يف ياثم ولكن لايجبره القاضى انتهى وفى شرح الدرر
نذر بعتق رقبة يملكها وفى بها والا اثم ولا يجبره القاضى يعنى لو قال لله على ان اعتق
هذه الرقبة وهو يملكها فعليه ان يفى ولو لم يف ياثم ولكن لايجبره القاضى انتهى مهمة
لا باس بذكرها فنختم بها هذا المبحث نقل فى البحر قبيل باب الاعتكاف عن الشيخ
قاسم شارح الدرر قال واما النذر الذى ينذره اكثر العوام على ما هو مشاهد كان يكون
لانسان غايب او مريض او له حاجة ضرورية فياتى بعض الصلحا فيجعل سترة على راسه
ويقول يا سيدى فلان ان رد غايبى او عوفى مريضى او قضيت حاجتى فلك من الذهب
كذا او من الفضة او من الطعام كذا او من الما كذا او من الشمع كذا او من الزيت كذا فهذا
النذر باطل بالاجماع لوجوه منها انه نذر لمخلوق والنذر للمخلوق لايجوز لانه عبادة والعبادة
لا تكون لمخلوق ومنها ان المنذور له ميت والميت لايملك ومنها ان ظن ان الميت
يتصرف فى الامور دون الله واعتقاده ذلك كفر اللهم ان قال يا الله انى نذرت لك ان
شفيت مريضى او رددت غايبى او قضيت حاجتى ان اطعم الفقرا الذى بباب السيدة
نفيسة او الفقرا الذى بباب الامام الشافعى او الامام الليث او اشترى حصرا لمساجدهم
او زيتا لوقودها او دراهم لمن يقوم شعايرها الى غير ذلك مما يكون فيه نفع الفقرا
والنذر لله عز وجل وذكر الشيخ انما هو محل يصرف النذر لمستحقيه القاطنين برباطه
او مسجده او جامعه فيجوز بهذا الاعتبار ان يصرف النذر للفقرا وقد وجد المصرف ولا
يجوز ان يصرف ذلك لغنى غير محتاج ولا لشريف منصب لانه لايحل له الاخذ ما لم
يكن محتاجا فقيرا ولا لذى النسب لاجل نسبه ما لم يكن فقيرا ولا لذى علم لاجل علمه
ما لم يكن فقيرا ولم يثبت فى الشرع جواز الصرف للاغنيا للاجماع على حرمة النذر
للمخلوق ولا ينعقد ولا تشتغل الذمة به وانه حرام بل سحت ولا يجوز لخادم الشيخ
اخذه ولا اكله ولا التصرف فيه بوجه من الوجوه الا ان يكون فقيرا وله عيال فقرا عاجزون
عن الكسب وهم مضطرون فياخذونه على سبيل الصدقة المبتداه واخذه ايضا مكروه
ما لم يتصدق به الناذر ينوى التقرب الى الله تعالى وصرفه الى الفقرا ويقطع النظر عن

نذر الشيخ فما يوخذ منه من الدراهم والشمع والزيت وغيرها وتنقل الى ضرايح الاولى تقربا اليهم فحرام باجماع المسلمين مالم يقصدوا بصرفها الفقرا الاحيا قولا واحدا انتهى وانما نقلت ذلك تنبيها عن ورطة واقع فيها عامة الناس ولا حول ولا قوة الا بالله العلى العظيم وتتمة ابحاث النذر مفصلة فى المطولات انتهى

النذر ان محضا يكون حصلا … كنذره صيام شهر فخلا
او لا بان كان مشوبا بالحلف … كان شفى الله مريضى الدنف
فان … على صوما … فى زمن ولم يسمى يوما
فيلزم الوفا على الاطلاق … عند الايمة باتفاق
اما اذا كان محض يمين كانا … كان اكلم فى غد فلانا
على صوم سنة فيلزم … وفا ما سمى وهذا يعلم
من ظاهر الرواية المأثورة … عن الامام وغدت مشهورة

المحض الخالص وحصل بمعنى وجد والمشوب المخلوط وقوله على الاطلاق يعنى من غير تقييد بزمن دون زمن وتتابع او تفريق وقوله وفا ما سمى اى صوم السنة دون الكفارة والمراد بالامام ابو حنيفة الهمام وقد اشتملت الابيات على بيان النذر وهى ثلاثة الاولى النذر الخالص ليس فيه شايبة يمين كقوله تعالى لله على صوم شهر فانه يلزمه الوفاء به مطلقا متتابعا او متفرقا الثانى النذر المشوب باليمين بان كان مشتملا على تعليق الجزاء بشرط يريده كقوله ان شفى الله مريضى فلله على صوم يوم او شهر فانه اذا وجد الشرط يلزمه الصوم مطلقا من غير تعيين بيوم متتابعا او متفرقا وانما كان نذرا مشوبا باليمين لان صيغته صيغة النذر مع اشتماله على تعليق الجزاء بالشرط يمين عند الفقهاء كما سبق تقريره فى اول الباب لكنه غلب عليه النذر باعتبار ارادته الشرط كما تقدم بيانه فصار حكمه حكم النذر الخالص فى اطلاق الوفاء به الا ان انعقاده سببا متوقف على وجود الشرط فلم يجز قبله كما ذكرناه فيما تقدم وبعده لا يختص بزمان كالنذر المحض والثالث النذر الذى هو محض يمين بان يكون مشتملا على تعليق الجزا بشرط لا يريده نحو ان اكلم فلانا فى غد فعلى صوم سنة فانه اذا وجد الشرط ففى ظاهر الرواية عن الامام ابى حنيفة انه يلزمه الوفاء بما سمى من صيام السنة ولا يكون مخيرا بين الوفاء وبين الكفارة وقد سبق ما فيه مفصلا وانما كان هذا النذر يمينا محضا لانه تعليق بما لا يريده والتعليق يمين كما ذكرنا وكونه لا يريد الشرط محضا اذ لا رغبة له فيه فكان قصده المنع عن ايجاده وهو معنى اليمين المحض فغلب على صيغة النذر بهذا الاعتبار انتهى

لو قال للطالب ان لم اقضكا … فى ذلك اليوم الفلانى حقكا
فامراتى تكون منى طالقا … ثم توارى وتولى مارقا
اختفى الغريم ان لا يقضيا … فى ذلك اليوم الذى قد ذكرا
وخاف ان يحنث فى اليمين … فليات للقاضى التقى الامين
الذكرين قصته تفصيلا … فينصب القاضى له وكيلا
عن ذلك الغايب فى الحال … يامره بقبض ذلك المال
فيقبض المال ويعطى الحكم … بذاك قاض فاتقضا بيان
وعن ابى يوسف قال الناقل … بان قبض ذا الوكيل باطل
ولكن المفتى ان دفعا … ذلك للقاضى فذا الذى يقعا
عليه من شى ولا حنث وجد … قال ابو الليث عليه اعتمد
وان يكن فى موضع لا يوجد … اذ ذاك قاض حنث … امره كد

المراد بالطالب صاحب الدين وتوارى اى اختفى الطالب والغريم الحالف المذكور ومراده بالغايب صاحب الدين وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى جامع الفصولين فى الفصل الخامس وعبارته قال له مديونه لو لم اقضك مالك اليوم فكذا فتوارى الطالب فنصب عند القاضى وكيلا بطلب المديون ليقبض منه المال لئلا يحنث فقبض وحكم به الاخر قال ابو يوسف لم يجز وعن الناطفى القاضى ينصب عن الغايب وكيلا ويقبض المال من المديون فيبرا وبه يفتى انتهى وفى مختصر المحيط حلف ان لم اقض مالك غدا فعلى كذا ثم غاب المحلوف عليه فاذا رفع الى القاضى لم يحنث والا حنث وذكر الناطفى ينصب القاضى وكيلا ويامره بالدفع اليه فاذا دفع اليه لا يحنث وفى المنتقى عن ابى يوسف انه اذا دفع الى الوكيل الذى ينصبه القاضى عنه يحنث والمختار انه لا يحنث انتهى وفى الخلاصة المديون اذا حلف ليوفين حقه يوم كذا فغاب رب الدين فلم يجده ليوفيه حقه لا يحنث فى باب اليمين وفى باب النون يرفع الامر الى القاضى ويرفع اليه والدفع اليه كالدفع الى المحلوف عليه قال القاضى الامام وهو الصحيح انتهى وفى القنية ولو حلف المديون ليقضين حق فلان غدا فجاء ليقضى حقه فلم يجده فى الغد عن سيف السمرقندى لا يحنث وعن النوازل يرفعه الى القاضى فلا حنث وعن ابى الليث ينصب القاضى وكيلا ويامره بالدفع اليه فاذا دفعه اليه لا يحنث وعن ابى يوسف ان قبض هذا الوكيل باطل انتهى وفى شرح الوهبانية لابن الشحنة وعن ابى يوسف ان قبض هذا الوكيل باطل وبه افتى ظهير الدين المرغينانى وفى التتمة عن ادب القاضى للخصاف فى مسئلة نصب القاضى وكيلا انه لا يحنث وهكذا روى عن ابى يوسف

فى المنتقى وذكر الناطفى فى ايمان النوازل عن ابى يوسف اذا رفع الى وكيل القاضى لايحنث وعليه اعتمد ابو الليث وبه يفتى ولو قال اليوم فى موضع كذا فجاء به فلم يجد فلان يحنث فى ايمان فتاوى سمرقند لكن الاعتماد على المذكور فى النوازل انه يرفع الى القاضى حتى لايحنث وان كان فى موضع لا قاضى فيه يحنث وبه يفتى ونحوه فى فتاوى قاضيخان ونقل عن بعضهم اذا غاب الطالب لايحنث والرفع الى القاضى ليس بشى قال والمختار هو الاول انتهى وفى خزانة الروايات معزيا الى الضيائيه لو قال ان لم اقضى مالك غدا فكذا فغاب المحلوف عليه اذا دفعه الى القاضى لايحنث لانتصاب القاضى نايبا عند نظر الحالف و لاحاجة الى نصب وكيل عنه هنا هو المختار وقال الخصاف فى ادب القاضى ان كان فى موضع لا قاضى هناك يحنث قال الصدر الشهيد حسام الدين فى الواقعات الصغرى والاعتماد على هذا ونفتى به انتهى وفى فصول العمادى فى الثانى واذا قال الغريم للطالب ان لم اقضك مالك اليوم فامراته طالق ثلاثا فتوارى الطالب وخشى الغريم ان لايظهر اليوم فيحنث فى يمينه فاخبر القاضى بالقصه فنصب القاضى عن الغايب وكيلا وامر الوكيل بقبض المال من المطلوب حتى يبر فقبض المال وحكم به حاكم اخر فان ابا يوسف قال لايجوز كذا ذكر فى الاقضيه وهذا قولهما وان خص قول ابى يوسف وذكر الناطفى ان القاضى ينصب عن الغايب وكيلا ويقبض ما على المطلوب فلا يحنث قال الناطفى وعليه الفتوى

وميثل ذا ان شخصا قد كفل   خصما الى غد بشرط قد قبل
ان كان لم يحضره لم يواف به   فى ذلك اليوم الى مطالبه
يكن عليه الدين ثم غابا   ذا المدعى وبعده ما ابا
فى ذلك اليوم الذى سماه   فباد او الدين الزمناه
لكنه ان رفع الامر الى   قاض لينصب وكيلا فيلا
انذ سلم المكفول للوكيل   وانه يبرا ذا الاصيل

ومثل ذا اى مثل المسيلة المتقدمه والف غابا للاطلاق وكذلك الف ابا وقد اشتملت الابيات على مسيلة فى جامع الفصولين قال كفل بنفسه على ان لم يواف به غدا فدينه على الكفيل فغاب الطالب فى الغد فلم يجده الكفيل حتى مضى الغد لزمه المال ولو رفع الكفيل الامر الى القاضى فنصب وكيلا عن الطالب وسلم اليه المكفول عنه يبرا وهو ظاهر الروايه وقيل انما هو فى بعض الروايات عن ابى يوسف قال فى الزيادات ان فعل به قاض خلو علم ان الخصم تغيب لذلك فهو حسن وفى الخلاصه من كتاب الكفاله رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به يوم كذا فعليه المال فتوارى المكفول له فلم يجده الكفيل يرفع الامر الى القاضى لينصب وكيلا فيسلمه اليه وعلى هذا لو باع شيا على ان المشترى بالخيار ثلاثة ايام فتوارى البايع حتى مضت ثلاثة ايام يرفع الامر الى القاضى لينصب القاضى وكيلا للبايع فيرده عليه

قال الفقيه ابو الليث هذا خلاف قول اصحابنا غيرانه روى فى بعض الروايات عن ابى يوسف ولو فعله القاضى فهو حسن فى موضع يغيب الخصم انتهى وفى جامع الفصولين والحكم على المسخر لم يجز وتفسير المسخر انه ينصب القاضى وكيلا عن الغايب ليسمع الخصومه عليه وانما يجوز نصب الوكيل عمن اختفى فى بيته بعدما نادى امين القاضى على باب داره اياما وعن ادب القاضى الحكم على المسخر لايجوز وقيل ينبغى ان تكون هذه المسيلة على روايتين بناء على اصل الحكم على الغايب وفيه روايتان عن اصحابنا المشترى بخيار اراد الرد فى المدة فاختفى البايع فطلب المشترى من القاضى ان ينصب خصما عن البايع ليرده عليه قيل ينصب نظرا للمشترى وقيل لا لانه لما اشترى ولم ياخذ منه وكيلا مع احتمال غيبته فقد ترك النظر لنفسه فلا ينظر له فاذا لم ينصب وطلب المشترى من القاضى الاعذار ففى محمد فيه روايتان يعذر فى رواية فيبعث مناديا على باب البايع ان القاضى يقول ان خصمك فلان يريد الرد عليك فان حضرت والا نقضت البيع فلا ينقض القاضى بلا اعذار وفى رواية لا يعذر القاضى ايضا انتهى وفى كفالة مختصر المحيط كفل بنفس رجل لرجلين فان وافى به الى كذا فعليه ما عليه لهما فوافى به احدهما والاخر غايب برى من كفالة الشاهد ولزمه نصيب الغايب وما اخذ الغايب يكون بينهما وللكفيل ان يتقدم الى الحاكم لينصب عن الغايب من يسلم اليه وانكر الخصاف جواز نصب القاضى انتهى وفى كفالة القنية قال للطالب ان اسلم اليك النفس غدا فعلى المال فجاء الكفيل بالاصيل وتوارى المكفول له لايبرا انتهى وفى كفالة الجامع الصغير رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به فعليه المال فمات المكفول عنه ضمن الكفيل لتحقق الشرط وهو عدم الموافاه انتهى وستاتى هذه المسيلة من الناظم فى كتاب الكفاله انتهى

ان حلف الغريم بالطلاق   وبرهن الخصم على استحقاق
ان شهدوا على قيام الدين   فاحكم بتفريق على الزوجين
او شهدوا عليه بالاقرار   فلا تفرق والنكاح جارى

حلف بالطلاق اى على براته من الدين فلا تفرق لانا هيه جارى اى باق بينهما وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى الخلاصه وعبارتها رجل ادعى على اخر الف درهم فقال المدعى عليه امراتى طالق ان كان لك على الف درهم فقال المدعى امراتى طالق ان لم يكن عليك الف درهم فاقام المدعى البينة بالف درهم وقضى القاضى عليه بالالف فرق القاضى بين المدعى عليه وبين امراته كذا افتى محمد وفى العيون جعل هذا قول ابى يوسف وعند محمد لا يفرق فصار عن محمد روايتان ويفتى بالتفريق ولو اقام المدعى عليه البينه انه كان اوفاه قبل دعواه كان تفريق القاضى بين المدعى عليه وامراته انه زعما انه لم يكن له الا هذه

الالف باطلا هذا اذا اقام المدعي البينة على المال فان لم يقيم البينة على المال لكن اقام
البينة على اقرار المدعى عليه بالمال للمدعي لم يفرق القاضي بين المدعى عليه وامراته لان
شرط الحنث كون الالف عليه وهذا محتمل والقاضي يقضي بالاقرار وانه محتمل انتهى
وفي جامع الفصولين قال ادعى دارا فانكر المدعى عليه فحلفه القاضي ثم علم القاضي انه ملك
المدعي لو ظهر بالبينة لم يظهر كذبه وحنثه ولو ظهر باقرار المدعى عليه ظهر كذبه في يمينه
فحنث قواصله ان المديون اذا حلف ان لا دين عليه ثم برهن عليه المدعي عليه فعند محمد لا يظهر
كذبه في يمينه اذ البرهان حجة من حيث الظاهر وعن ابي يوسف يظهر كذبه فيحنث والفتوى
في مسئلة الدين انه لو ادعاه بلا سبب فحلف ثم برهن يظهر كذبه ولو ادعى بسبب وحلف
انه لا دين عليه ثم برهن على السبب لا يظهر كذبه لجواز انه وجد القرض ثم وجد الابرا
والايصال ولو حلف بطلاق او عتق ماله عليه شي فشهدا عليه بدين والزمه القاضي
وهو ينكر قال ابو يوسف يحنث وقال محمد لا لاني لا ادري لعله صادق لان البينة حجة
من حيث الظاهر فلا يظهر كذبه في يمينه وذكر محمد قال امراته طالق ان كان لفلان على شي
وشهد ان فلانا اقرضه كذا قبل يمينه وحكم بالمال لا يحنث ولو شهدا ان لفلان عليه كذا
وحكم بالمال حنث لانه جعل شرط حنثه وجوب شي من المال عليه اوان اليمين وحين شهدا
بالقرض لم يظهر كون المال عليه وقت اليمين بخلاف ما لو شهدا ان المال عليه انتهى وفي مختصر
المحيط ادعى على اخر الفا فقال المدعى عليه امراته طالق ان كان لك علي الف وقال المدعي امراته
طالق ان لم يكن لي عليك الف فاقام المدعي البينة على حقه فقضى به يحنث عند ابي يوسف
وهو رواية عن محمد وعند محمد لا يحنث دار في يديهما حلف كل واحد ان الدار له واقاما
البينة ان الدار له قال يكون بينهما ويحنثان الى ان قال ادعى على اخر دينا فحلف المدعى
عليه بالطلاق ماله عليه شي فاقام المدعي بينة وقضى به ان قال كان له علي دين
فاوفيته لا يحنث والا يحنث وكذا اذا اختلفا في دار فحلف بالطلاق المدعى عليه
انها له واقام المدعي بينة قضى بها له فان قال المدعى عليه كان له ولكني اشتريتها لا يحنث
والا يحنث وكذا اذا ادعت على رجل انها امراته فحلف ما هي له بامراة فقامت البينة
انها امراته فان قال كانت امراتي طلقتها لا يحنث انتهى وفي الخلاصة رجلان في ايديهما
دار فحلف كل واحد منهما البينة ان الدار داره تكون بينهما ويحنثان وان كان في يد
احدهما حنث الذي كانت في يده وان كانت في ايديهما ولم يقيما البينة لا حنث عليهما
وهي بينهما نصفان قال ابو يوسف في رجل حلف بطلاق امراته ثلاثا على دار انها
له وهي في يده فاقام رجل البينة ان الدار داره قضى بها القاضي له فان الزوج يحنث
وتطلق امراته في القضا فان الزوج اقر فقال كانت لفلان لكني اشتريتها منه فان

فلانا يحلف ما باعها فان حلف قضى بها له والزوج مصدقا في يمينه ولا تطلق امراته
والمقر في هذه المخالف الجاحد ولهذا النوع نظائر وشواهد كتبناها في خزانة الواقعات
انتهى وفي مجمع المنتخبات ولو حلف المدعى عليه بالطلاق ثم برهن المدعي على المال ان شهدا
على الاقرار لا يفرق لان بقاء الدين ثابت بالاستصحاب والحلف كان على عدم قيام الدين وقيام
الدين لم يثبت بدليل يكون حجة وان شهدوا على قيام الدين بان قالوا عليه كذا وقضى به
القاضي يفرق بينه وبين امراته انتهى والله الموفق

لو قال من اذنب ذنبا فاعتذر ۞ قد كنت كافرا واسلمت كفر
في قول بعض العلما فافهما ۞ وقال لا يكفر بعض العلما

من فاعل قال قد كنت الى اخره مفعول القول والف فافهما اما للتثنية او للاطلاق
وبعض فاعل قال وقد اشتملت البيتان على مسئلة نقلها الشيخ الوالد رحمه الله تعالى
في كتاب الاحكام في اخر الكراهة وعبارته لو قال معتذرا عن جهله ببعض الاحكام
الشرعية كنت كافرا فاسلمت اي هنا قريبا قيل يكفر وقيل لا يكفر والاظهر عدم تكفيره
لان غايته انه كاذب في قوله الاول انتهى وفي الاشباه والنظائر من كتاب السير واختلفوا
في كفر من قال عند الاعتذار كنت كافرا فاسلمت انتهى وفي جامع الفتاوى ولو قال في ضمن
الاعتذار كنت كافرا فاسلمت لا يكفر لانه للمبالغة في الاعتذار دون التحقيق انتهى

لو اكلت زوجة شخص تمرا ۞ فقال ان لم تخبريني جهرا
بقدر ما اكلت من ذا التمر ۞ فانت طالق وليس تدري
كم اكلت قال له تقول قد ۞ اكلت ما تريده من العدد
اربعة او خمسة او اكثرا ۞ وان يكن اقل مما ذكرا
فعند ذا تكون فيما نقلا ۞ مخبرة بقدر ما قد اكلا

له متعلق بتقول قدم للنظم وما مفعول تقول وضمير تريده راجع الى المراة ونقلا
مبني للمجهول والالف للاطلاق واكلا كذلك وقد اشتملت الابيات على مسئلة نقلها
ابن ابي العز الحنفي في كتاب التهذيب لذهن اللبيب وعبارته رجل حمل الى منزله تمرا
فاكلت منه امراته وامته فقال الرجل لامراته ان لم تخبريني كم اكلت من هذا التمر
والا فانت طالق ولامته ان لم تخبريني كم اكلت والا فانت حرة ولم تعلم كل واحدة
كم اكلت ما الحيلة في عدم الحنث الجواب ان تقول المراة اكلت واحدة اكلت ثنتين
اكلت ثلاثة اكلت اربعة اكلت خمسة الى ان يطمئن قلبها انها لم تاكل اكثر منه
فانها تكون مخبرة بعدد ما اكلت وكذلك الامة ولا حنث انتهى وقريب من مسئلة
النظم نقل في حيل مختصر المحيط قال لها اي في يدها دراهم وقد انفقتها فقال لها

الزوج ان اخبرتيني كم كان عدد تلك الدراهم والا فانت طالق ثلاثا والمراة لا تعلم فالحيلة انها تنظر ان علمت انها لم تكن اقل من عشرة فانها تقول كانت عشرة كانت احدى عشرة كانت اثنى عشرة لا تزال تذكر حتى تنتهي الى الذى تعلم انه لم يكن اكثر من ذلك لا تطلق ولو علمت انه اقل من عشرة تبتدى من الواحد الى ان تعرف انه ليس اكثر منه انتهى وفى الذخاير الاشرفيه رجل حمل الى منزله تمرا فاكلت منه امراته وامته فقال الرجل لامراته كم اكلت من هذا التمر ان لم تخبريني والا فانت طالق ولامته ان لم تخبريني كم اكلت والا فانت حرة ولم تعلم كل واحده منهن كم اكلت فالحيلة فى عدم الحنث فالجواب ان تقول المراة اكلت واحدة اكلت ثنتين اكلت ثلاثة اكلت اربعه اكلت خمسة الى ان يطمين قلبها انها لم تاكل اكثر منه فانها تكون مخبره بعدد ما اكلت وكذلك الامة ولا حنث فى الخبره وكذلك لو كانت دراهم فرفعت منها المراة والجاريه

ولا تدرى كم رفعت فالجواب ما ذكرنا انتهى

ولو قال كم اكلت من ذا التمر ... فقال قد اكلت دون عشر
وكان ذا القايل عشرين اكل ... فى هذه الصورة ما كذب جعل
لان دون العشر فى العشرين ... يكون داخلا بغير مين

اليمين المكذوب وقد اشتملت الابيات على مسيلة ذكرها ابن وهبان فى منظومته وقال شارحها ابن الشحنة المسيلة من التجنيس والمزيد قال فى باب الغيبة والكذب من كتاب الكراهيه رجل قال لاخر كم اكلت من تمرى قال خمسة وقد اكل عشرة لا يكون كاذبا ديانة وقضا لانه اكل العشرة والخمسة موجوده فيها ولهذا لو حلف بالطلاق والعتاق لا يحنث وكذا لو قيل له بكم اشتريت هذا العبد فقال بماية وقد اشتراه بمائتين لا يكون كاذبا ولو حلف بالطلاق والعتاق لا يحنث لانه اشتراه بماية وزاد عليها انتهى وفى كراهية جامع الفتاوى ولو قال رجل لاخر بكم اشتريت هذا العبد فقال بماية وقد اشتراه بمايتين ولا يكون كاذبا ولو حلف بالطلاق لا يحنث لانه اشتراه بماية وزيادة ولو قال كم اكلت من تمر فقال عشرة وقد اكل اكثر من ذلك لا يكون كاذبا انتهى ونقل ابن الشحنة فى الشرح عن ابن وهبان قال وعلى هذا لو حلف لا يبيع هذه السلعة بمايتين فباعها بمايتين وخمسين ينبغى ان يحنث وهذا بخلاف ما لو قال لا ابيعها الا بكذا وما اكلت الا كذا وكان اقل او اكثر حيث يحنث قلت عندى فى الاول يحنث لان مبنى الايمان العرف وهو من مثله يراد به الزياده على المايتين فينبغى ان لا يحنث بخلاف المنظوم فانه ليس فى العبارة ما يشعر بنفى الاقل والاكثر فتامله انتهى

ولو حلف الزوج عليها ان لا ... تخرج من منزلها اذا الا

باذنه فذاك امر كبير ... فيه الوقوع وهو شى بصير
لكن لذاك حيلة وهى تجى ... فى قوله كلى اذنت تخرجى
فى كل وقت شيت فالحنث انتفى ... عن ذلك المذكور فيما حلفا

اى وهى الحيلة كلى الجار مع المجرور متعلق باذنت قدم للنظم وقد اشتملت الابيات على مسيلة فى مختصر المحيط مع زيادات وعبارته لو قال لامراته انت طالق ان خرجت من هذه الدار حتى اذن لك او الا ان اذن لك فخرجت مرة باذنه ثم خرجت بغير اذنه لم يقع ولو قال الا باذنى يقع بالخروج فى كل مرة والحيلة فى هذا ان يقول لها كلما قصدت الخروج فقد اذنت لك وان نوى فى قوله الا باذنى الاذن مرة يصدق وعن ابى يوسف انه لا يصدق فى القضا انتهى وفى الكافى فى شرح الوافى حلف لا تخرج امراته الا باذنه فاذن لها مرة فخرجت ثم خرجت مرة اخرى بلا اذن حنث وشرط الاذن لكل خروج لان الاصل ان النكرة فى موضع النفى تعم وان الفعل يدل على المصدر لغة وان المستثنى يكون من جنس المستثنى منه وان البا تقتضى ملصقا به فصار التقدير لا تخرج امراته خروجا الا خروجا ملصقا باذنه فيكون ما وراء الخروج المقرون بالاذن باقيا تحت الحظر العام فيحنث اذا وجد الخروج لا عن اذن لوجود شرط الحنث كقوله ان خرجت من الدار الا بملحفة فانت طالق فخرجت بملحفة لم تطلق ولم تسقط الحظر حتى لو خرجت بعد ذلك بلا ملحفة تطلق ولو قال الا ان اذن لك فاذن لها مرة فخرجت ثم خرجت بعدها بلا اذن لم يحنث وهو حتى اذن لك عندنا ثم بسط الكلام حتى قال ولو قال كلما خرجت فقد اذنت لك انتهت يمينه وهذه حيلة اذ لا فايده فى الغايها بعد الاذن العام لانه ما من خروج يوجد والا قد تقدمه اذن ففات الشرط الحنث انتهى وفى الخلاصة وان قال لها اذنت لك ابدا او الدهر او كلما شيت واردت فهو اذن لها فى كل مرة وكذا لو قال اذنت لك عشرة ايام فلها ان تخرج فى العشرة ما شاءت ولو قال لها ان فعلت كذا فقد اذنت لك لا يكون اذنا انتهى وفى تحفة الحريص بعد ذكره مسيلة الاذن قال والحيلة فيه ان يقول لها كلما اردت الخروج فقد اذنت مفصلة لك او كلما خرجت فقد اذنت لك او اذنت لك فى الخروج فى كل مرة انتهى فروع متعلقة بهذا البحث لو اذن لها بحيث لا تسمع لا يعتبر والقدورى جعل هذا قول ابى حنيفة ومحمد اما على قول ابى يوسف فيعتبر ولو اذن لها بالعربيه وهى لا تعلم لم يعتبر حتى لو خرجت تطلق كذا فى الخلاصة وفى الكافى فان نهاه بعد ذلك لا يعمل نهيه عند ابى يوسف لبطلان اليمين وعند محمد يصح كما فى الخصوص اى لو اذن لها بالخروج مرة فقبل ان تخرج نهى عنه يعمل نهيه اتفاقا وابو يوسف يقول اذا اذن بالخروج مرة فانما يعمل نهيه لانه مفيد لبقا اليمين لان الاذن وجد لبعض الخرجات فاما النهى بعد وجود الاذن

العام لا يفيد اليمين لوجود الاذن العام انتهى والحاصل انه ان اذن لها اذنا عاما بان قال
لها كلما خرجت فقد اذنت لك او اذنت لك تخرجى فى كل وقت شئت وان نهاها بعد
ذلك لا يصح نهيه عند ابى يوسف ويصح عند محمد واما اذا اذن لها اذنا خاصا ثم نهاها
قبل ان تخرج فانه يصح اتفاقا قال فى الخلاصة ولو اذن لها مرة ثم نهاها بعد الاذن يعمل ولو
قال لها اذنت لك كلما خرجت ثم نهاها صح النهى ايضا عند محمد خلافا لابى يوسف
انتهى وتتمة مبحث الحلف على الاذن مبسوط فى المطولات

لو قال ان خرجت من ذى الدار … بغير اذنى فالطلاق جارى
عليك ثم صار خوف غالب … او غرق او هدم وامر عاطب
فخرجت لا حنث فى ذاك وقع … اذ لو اتى واستاذنته ما منع

العطب الهلاك وقد عطب بالكسر واعطبه اهلكه والمعاطب المهالك واحدها
معطب كذا فى الصحاح وقد اشتملت الابيات على مسئلة اشار اليها فى القنية وعبارتها
قال لها ان خرجت من الدار الا باذنى فانت طالق فوقع فيها غرق او حرق غالب فخرجت
لا يحنث انتهى وفى جامع الفتاوى ولو قال لها ان تخرجى من الدار الا باذنى فانت طالق
فوقع فيها غرق او حرق غالب فخرجت لا يحنث انتهى وقد ذكر المسئلة ابن وهبان
فى منظومته وقال ابن الشحنة فى الشرح بعد نقله عبارة القنية قال الشارح يعنى صاحب
النظم وهو مشكل ثم وجهه بانه مستثنى عادة لانها لو استاذنته حينئذ لما
منعها وخروجها ثمه ضرورى ثم نظر له بما لو حلف لا يسكن هذا البيت فاوثق فلم
يقدر على الخروج الا بطرح نفسه من الحايط لا يحنث وكذا الما الغمر وهو غير مايع ذكر فى القنية

حلف لا يزوج البنت فلو … وكل فهو حانث ايضا حكوا
وحيلة التزويج ان توكلا … فى ذلك العقد المسمى رجلا
ويقبض الولى مهرها فلا … يحنث هاهنا على ما نقلا
اذ قبضه لمهرها اجازه … منه له والشرع قد اجازه

ضمير قبضه راجع الى الولى وكذلك ضمير منه وضمير له للتزويج وقد اشتملت الابيات
على مسئلة ما لو حلف لا يزوج بنته فوكل فى ذلك فانه يحنث على ما ذكره الناظم وفى
الخلاصة ولو قال والله لا ازوج بنتى فلانة فامر رجلا فزوجها لا يحنث بخلاف التزوج
قال محمد ابن الوليد سالت نجم الدين عن الفرق فقال التزويج بامره لا يلحقه حكم
والتزويج بامره يثبت حكمه وهو الحل واذا حلف لا يزوج ابنا له كبيرا فامر رجلا فزوجه
واجاز الابن لا يحنث انتهى وفى البحر تقييد بالنكاح يعنى صاحب الكنز فى حلم المسايل
التى يحنث فيها بالمباشرة والامر لانه لو قال والله لا ازوج فلانة فامر رجلا فزوجها

لايحنث

لا يحنث بخلاف التزوج قال محمد ابن الوليد سالت نجم الدين عن الفرق فقال التزويج
بامره لا يلحقه حكم والتزوج بامره يثبت حكمه وهو الحل لان حقوقه متعلقة بالمجيز
انتهى فتحرر لنا من ذلك ان حلف لا يزوج بنته فامر رجلا ان يزوجها لا يحنث وقول
الناظم انه حانث محل نظر وان اريد بالبنت القاصرة الصغيرة بابا ه قوله فى الحيلة
ان توكل اذ عقود القاصر غير نافذة للحجر عليه بسبب الصغر وان جعل ضمير له راجع
الى التوكيل فيصير قبض الولى مهرها اجازة لتوكيلها الوكيل فلا يحتاج الى ذلك اذ لو
زوج الصغيرة فضولى واجازه الاب لا يحنث كما سيأتى بيانه فى الاشباه والنظاير
فى فن الحيل ولو حلف لا يزوج ابنته فزوجها فضولى واجازه الاب لم يحنث وفى
الخلاصة وفى نوادر هشام عن محمد فيمن حلف بطلاق امراته ثلاثا ان لا يزوج له
بنتا صغيرة فزوجها رجل والاب حاضر ساكت وقبل الزوج ثم اجاز الاب لا يحنث لان
الذى زوج غيره بغير امره وكذا ان حلف على امته انتهى على انه قال فى مختار النوازل
ولو حلف لا يزوج بنته الصغيرة او امته عن محمد انه لا يحنث بالتوكيل ولا بالاجازة
وعن ابى يوسف يحنث بهما وروى الحسن عن ابى حنيفة انه يحنث بالتوكيل خاصة
ولو حلف فى ابنه الكبير او بنته الكبيرة لا يحنث الا بالمباشرة بنفسه وفى ابنة
اخيه او عمه اذا وكل فزوجها الوكيل وقبض الحالف مهرها او طالب به صح ولا حنث انتهى
ومسئلة النظم فى جامع الفصولين فى الفصل الرابع والعشرين وعبارته ولو زوجها
بلا امرها وهى ثيب فسكتت ثم طالبت الزوج بالمهر ينبغى ان يكون اجازة فانه ذكر
فى مجمع النوازل حلف لا يزوج بنته فلو وكل به يحنث فالحيلة ان توكل المراة رجلا
يزوجها ثم يقبض الولى مهرها او يطالبه بمهرها فانه اجازة النكاح ولا يحنث والحاصل
ان الكلام فى البالغة دون القاصرة وذكر الولى باعتبار ما سبق وعليه يرد ما ذكرنا
من انه لو وكل لا يحنث ايضا كما تقدم انتهى

لا يحنث الحالف لا يكلم … ان كتب الجواب فيما حكموا

المراد بالجواب كلما يقصده من الكلام اعم من ان يكون جوابا او خطابا وقد اشتمل
البيت على مسئلة اشار اليها فى مختصر المحيط وعبارته قال لا اكلم فلانا بهذا الامر
فهو على كلامه بعينه ولا يحنث بالكتابة والرسالة انتهى وفى البحر حلف لا يتكلم
فسال امراته شيئا وقال لها خذى يحنث ولو جاءه كافر يريد الاسلام فبين صفته
الاسلام سمعا له وما توجه اليه لم يحنث وخارج الصلاة ولو سبح الحالف للمحلوف
عليه للسهو او فتح عليه للقراءة وهو مقتد لم يحنث وخارج الصلاة يحنث ولو كتب اليه
كتابا او ارسل اليه رسولا لا يحنث لانه لا يسمى كلاما عرفا واعلم بان الكلام لا يكون

الا باللسان فلا يكون بالاشارة ولا بالكتابة الى اخر عبارته وفي القنية اذا حلف لا يكلم فلانا وكتب اليه كتابا او ارسل رسولا او اشار اليه بعينه او بيده لا يحنث وفي قاضي خان ان الاشارة لا تكون كلاما وانه لو حلف لا يكلم فلانا فناداه من مكان بعيد وكان بحيث لو اصغى اليه لا يسمعه لا يحنث والا حنث وان لم يسمع لاشتغال او صمم حنث ولو كتب اليه او ارسل لا يحنث ولو قال لا اقول له كذا وكذا فكتب اليه بذلك او ارسل به اليه رسولا حنث انتهى

حلف بالطلاق لن يكلما … شخصا وبعد ذا اليمين كلما

شخصا سواه قاصدا اسماعه … او كلم الجدار او متاعه

وقال يا جدار انت تفعل … وقصده يفعل ذاك الرجل

فالحنث منتف على ما علما … لانه لذاك لن يكلما

الف علما للاطلاق ولذاك اي المحلوف عليه وقد اشتملت الابيات على مسئلة في جامع الفتاوى وعبارته حلف لا يكلم فلانا فكلم غيره وغرضه اسماعه لا يحنث وكذا لا يحنث لو قال يا حايط كذا وكذا وان كان قصده اسماعه لانه لم يكلمه انتهى وفي البحر ولو اراد ان يامر بشي فقال وقدام المحلوف عليه يا حايط اسمع افعل كيت وكيت فسمعه المحلوف عليه وفهمه لا يحنث لما روي ان عبد الرحمن ابن عوف رضي الله عنه حلف لا يكلم عثمان رضي الله عنه فكان اذا امر به يقول يا حايط اصنع كذا ويا حايط كان كذا ولو قال لامراته ان تشكو مني الى اخيك فانت طالق فجاء اخوها وعندها صبي لا يعقل فقالت المراة زوجي فعل بي كذا وكذا وخاطبت الصبي بذلك حتى سمع اخوها لا تطلق لانها ما شكت اليه لانها لم تخاطبه ولو قال ان شكوت بين ايدي اخوك قال في الكتاب هذا اشد بيانه يخاف عليه انه يحنث والظاهر انه لا يحنث لانه يراد في العرف بالشكاية بين يديه الشكاية اليه انتهى وفي الخلاصة ولو قال ان كلمت ابي فجميع ما املك صدقة فالحيلة ان يبيع جميع املاكه ممن يثق به بثوب ملفوف في خرقة ثم يكلم اباه لا يلزمه شي ثم يرد بخيار الروية وحيلة اخرى اذا امر المحلوف عليه فقال الحالف يا حايط اصنع هكذا ليعلم ان مثل هذا اوقع لا يحنث وهي واقعة عبد الرحمن ابن عوف مع عثمان رضي الله عنهما انه حلف لا يكلم عثمان رضي الله عنه وكان اذا امر به يقول يا حايط اصنع كذا يا حايط اصنع كذا ولم يخاطبه فلم يكن مكلما اياه رجل قال لامراته ان شكوت مني الى ابيك فانت طالق فشكت عند صبي وخاطبته والاب حاضر لا تطلق ولو قال ان شكوت بين يدي اخيك قال نصير هذا اشد من الاول يعني يخاف عليه الحنث وفي فوايد الفقيه ابي جعفر لو حلف لا يكلم فلانا فجاء فلان

يطوف

يطوف بالحجر فقال الحالف يا حجر يحنث ولو عطس فلان فقال له الحالف يرحمك الله يحنث انتهى وفي القنية حلف لا يحدث هذا الحديث فحدث الاسطوانة او الحايط كما هو حيلة الجاهلين وفلان حاضر يحنث ولو قال ان حدثته لفلان لا يحنث لانه يشترط فيه خطابه انتهى وفي منية المفتي ولو كلم غيره لاسماعه لا يحنث وكذا لو حلف لا يكلم فلانا وقال يا حايط هكذا وهكذا لا يحنث وان كان قصده اسماعه لانه لم يكلمه انتهى

لو حلف الانسان ان لا يفعلا … ذا الشي ما لم يخرج الشتا فلا

يفعله الا حين يخضر الشجر … وذاك في كتب الفتاوى مستطر

وان يكن حلف حتى يدخلا … يعني الشتا قال بعض الفضلا

دخوله عند احتياج الناس … الى الفرا وكثرة اللباس

الف يفعلا للاطلاق ويفعله مجزوم بلا الناهية وقد اشتملت الابيات على مسئلتين الاولى ما لو حلف لا يكلم فلانا ما لم يخرج الشتا فذلك حين يخضر الشجر والثانية لو حلف لا يكلمه حتى يدخل الشتا فذلك اذا احتاج الناس الى الفرا وكثرة اللباس قال في الخلاصة وعن محمد في غير رواية الاصول ان كان عندهم حساب يعرفون الشتاء والصيف فهو على حسابهم ان لم يكن فالشتا ما اشتد فيه البرد على الدوام والصيف ما اشتد فيه الحر على الدوام فعلى قياس هذا الربيع ما ينكر فيه البرد على الدوام والخريف ما ينكر فيه الحر على الدوام ومن مشايخنا من قال الشتا ما يحتاج الناس فيه الى شيئين الى الوقود ولبس الحشو والصيف ما يستغنى فيه عنهما والربيع والخريف ما يستغنى عن احدهما انتهى وفي مختصر المحيط عن محمد حلف لا يكلمه الشتا او الصيف او الربيع او الخريف اذا جا البرد الدايم فهو الشتا واذا جا الحر الدايم فهو الصيف واذا قال الناس هذا الربيع كان ربيعا وان عاد البرد في الربيع لم يكن شتاء في الرواية بشر الشتا اوله اذا لبس الناس الحشو والفرو واخره اذا العوم وهو على البلد الذي حلف فيه والصيف الى ان ييبس العشب والخريف هو الفصل الذي في اخر الصيف والمختار ان الحالف ان كان بلد لهم حساب يعرفون الصيف والشتا بالحساب ينصرف اليه والا فاول الشتا ما يحتاج الى الحشو والفرو واخره ما استغنى الناس عنهما والفاصل بينهما اذا استثقل ثياب الشتاء واستخف ثياب الصيف انتهى والله الموفق

حلف شخص بالطلاق ان لا … يبيع هذا الشي باقلا

من مائة لما يزيد فافتقر … لبيعه واحتاج قال ايعتقر

ولم تخشه اذا ما باعا … باربعين حيث لن يبتاعا

ذا الشي بالقدر الذي قد حلفا … عليه احد كما قد عرفا

ودا مفعول يبتاع والشي نعت واحد فاعل يبتاع وقد اشتملت الابيات على مسيلة
ما لو حلف لا يبيع هذا الشي باقل من ماية فنا يزيد ثم افتقر واحتاج الى بيعه فباعه
باربعين حيث لا يحنث فروع في البزازية حلف لا يسكن هذه الدار فوجد الباب مغلقا
لا يمكنه الفتح فلم يتمكن من الخروج لا يحنث وقيل يحنث ولو منع بالقيد لا يحنث اجماعا
وعن الثاني يعني ابا يوسف فيمن حلف لا يسكن هذه الدار ان اغلاق الباب عذر وليس
عليه ان يتسور الحايط وبه ناخذ حتى لا يقع الطلاق ان علق بالسكنى فيه بخلاف ما اذا قال
ان لم اخرج منه اليوم فكذا وقيد ومنع حيث يحنث في الصحيح ان لم تحضري الليلة فكذا
فقيدت ومنعت منعا حسيا ذكر الفضلي انه يحنث والاصح انه لا يحنث والفرق بين
الفعل وعدمه ان الشرع لا يجعل المعدوم موجودا ويجعل الموجود معدوما بعذر الاكراه
وشرط الحنث في مسيلة السكنى امر وجودي فانعدم باكراه الفاعل وفي مسيلة الخروج
امر عدمي قال لها ان سكنتي الليلة في هذه الدار فكذا فلم تقدر على الخروج ليلا لا يحنث
بخلاف الرجل ولو تحقق العذر في حقه ايضا باللص فهو معذور انتهى

لو حلف الانسان لن يهبا ... ذا العبد او يبيعه وطلبا
ذلك فان باع لنصف ووهب ... نصفا فلا حنث عليه قد وجب

ذلك اي البيع او الهبة المحلوف عليهما وقد اشتمل البيتان على مسيلة ما لو حلف
لا يهب هذا العبد ولا يبيعه واراد ذلك فانه يهب نصفه ويبيع النصف ولا
يحنث وهي في جامع الفتاوى قال حلف لا يبيع هذه الجارية ولا يهبها فيبيع النصف
بكل الثمن ويهب النصف لا يحنث انتهى قال في الخلاصة لو حلف لا يبيع هذه الجارية
فباع نصفها ووهب نصفها لا يحنث وابو يوسف اخذ الجايزة بهذه الحيلة انتهى وفي
مختصر المحيط حلف لا يبيع هذا العبد ولا يهبه فباع او وهب نصفه لا يحنث انتهى
وفي عمدة المفتي رجل حلف ان لا يشتري جارية فاشترى نصف الجارية واتهب النصف
الاخر لا يحنث واخذ ابو يوسف في هذه المسيلة ماية الف درهم انتهى وفي الذخاير
الاشرفية لابن الشحنة رجل حلف ان لا يبيع امته ولا يهبها بالطلاق والعتاق وصدقة
ما يملكه فالحيلة في ذلك فالجواب ما روي عن ابي يوسف قال طلبني الرشيد ذات ليلة
فلما دخلت اذا هو جالس وعن يمينه عيسى ابن جعفر فقال ان عند عيسى ابن جعفر
جارية وسالته ان يهبها لي فامتنع وسالته ان يبيعها لي فابى فقلت له وما منعك
من ذلك فقال على يمين بالطلاق والعتاق وصدقة ما املكه ان لا ابيع هذه الجارية
ولا اهبها فقال الرشيد فهل لك في ذلك مخرج فقال نعم قال وما هو قلت يهب
لك نصفها ويبيعك نصفها فيكون لم يهبها ولا يبيعها فقال ويجوز ذلك فقلت

نعم

نعم قال عيسى فاني اشهدك اني قد وهبت له نصفها وبعته نصفها الباقي فقال
الرشيد بقيت واحدة فقلت ما هي قال انها امة ولا بد ان تستبرى ولا من وطيها
فقلت له اعتقها وتزوجها فان الحرة لا تستبرى قال فاني اعتقها فمن يزوجنيها
فقلت انا فدعوت برجلين فخطبت فحمدت الله تع وزوجته على عشرين الف دينار
ثم انصرفت الى منزلي فامر لي بماية الف درهم وعشرين تخت ثياب فحمل ذلك الى انتهى
وفي حيل مختصر المحيط حلف لا يبيع عبده ولا يامر غيره فالحيلة ان يبيع النصف بثمن
الكل ثم يهب منه النصف الاخر فلا يحنث وكذا لو حلف لا يبيعه ولا يهبه فباع نصفه
ووهب نصفه لم يحنث ولو حلف ان لا يبيع جاريته من فلان ثم اراد بيعها منه
فالحيلة ان يبيعها منه ومن غيره او يبيع تسعة وتسعين سهما منها ووهب له
السهم الباقي فان باعها من رجل اشتراها المحلوف عليه بامره لا يحنث قال ان ملكت
هذه الدار فامراته طالق فاراد ان يملكها فالحيلة ان يشتري تسعة وتسعين سهما
من ماية لنفسه ويشتري السهم الباقي لزوجته بامرها او لولده الصغير فلا يحنث انتهى

لو حلف الانسان ان لن يقبضا ... ما لفلان ابن فلان اقرضا
الا جميعا او يقول جملة ... او قال لا اقبض الا كله
فحيلة الحلف في ذا ان يدع ... من دينه شيا فالحنث دفع
ويا خذ الباقي له مفترقا ... اذا اخذه الجميع ما تحققا

ما مفعول يقبض لفلان متعلق باقرضا قدم للنظم وقد اشتملت الابيات على مسيلة
في الحيل عن الظهيرية قال اذا حلف لا ياخذ ماله على فلان الا جملة او الا جميعا ثم اراد اخذه
على التفاريق فالحيلة ان يترك من حقه درهما وياخذ الباقي كيف يشا انتهى وفي حيل
مختصر المحيط حلف لا ياخذ ماله على فلان الا جملة فالحيلة ان ياخذ حقه الا درهما
وياخذ الباقي تفاريق لا يحنث انتهى وفي البزازية لا ياخذ من فلان ماله الا جملة فاراد
اخذه متفرقا يهب له منه درهما ثم ياخذه كيف شا لا ياخذ من حقه شيا دون شي
ان فرق في الاخذ ووهب البعض منه والحيلة ان يودي له عن المديون رجل او يوكل
الحالف من يقبض له فلا يحنث وان متفرقا انتهى

لو حلف الانسان ان لا يشتري ... ذا العبد بالنفس ولا بالامر
للغير في شرايه ويشتري ... عبدا ويأذن له فليتجر
ويشتري الماذون ذاك العبدا ... تجر المولى عليه بعدا
شرايه فصار هذا العبد له ... وفي الخلاصة حكى ذي المسيلة

لو وفى قوله ويشتري استينا فيه ولو قال بالفا لكان اوضح وذاك العبد الى المحلوف عليه

والالف للاطلاق والمراد بالخلاصة كتاب الشيخ الامام الاجل طاهر بن احمد بن عبد الرشيد البخاري رحمه الله تعالى وعبارته فيها وفي مجموع النوازل لو حلف لا يشتري هذا العبد ولا يامر احدا يشتري له هذا العبد فان للحالف يشتري عبدا اخر ويأذن له في التجارة فيشتري المأذون العبد المحلوف عليه ثم يحجر عليه المولى فيصير العبد ولا يحنث لعدم شرط الحنث انتهى

والحنث فيما كان شخص حلفا ... ان لا يزوج ابنته له انتفى
اذا الفضولي لها قد زوجا ... وهو اجاز ثم مثل ذاك جا
فيما اذا احلف ان لا ينكحا ... كما بذاك العلما صرحوا
فذاك ان زوجه الفضولي ... ليس بحانث على المنقول
ان كان بالفعل اجاز ذاكا ... والحكم في ذين غدا اشتراكا

والاشارة بهذين الى الحلف ان لا يزوج ابنته الى ان لا يتزوج هو وغدا اشتراكا اي تما مشتركا اشتراكا وقد اشتملت الابيات على مسئلتين الاولى في حيل الاشباه والنظاير لو حلف لا يزوج بنته فزوجها فضولي واجاز الاب لم يحنث انتهى والثانية في الخلاصة وعبارته رجل حلف لا يتزوج امراة فزوجه فضولي فبلغه فاجازه بالقول يحنث فان اجازه بالفعل لا يحنث وعليه اكثر المشايخ هكذا ذكر القاضي الامام الاجل في الزيادات وهكذا قال الصدر الشهيد في الفتاوى وهذا اذا زوجه الفضولي بعد اليمين اما اذا زوجه الفضولي امراة ثم حلف ان لا يتزوج هو امراة لا يحنث اذا اجاز هذا العقد على قول الكل ثم قال والاجازة بالفعل في نكاح الفضولي ان يبعث اليها شيئا من المهر وان قل والمراد من البعث الوصول اليها ذكره الصدر الشهيد في الجامع الصغير في كتاب المناسك والبعث الهدية لا يكون اجازة ولو قبلها او لمسها بشهوة يكون اجازة ولا يحنث ولكن يكون ذلك الفعل حراما انتهى وفي مختصر المحيط تزوج امراة بغير امرها او زوجه فضولي بغير امره ثم حلف لا يتزوج ثم اجازت او اجاز هو النكاح لم يحنث ولهذا يشترط الشهود والولي والمهر وقت العقد لا وقت الاجازة حلف لا يتزوج فزوجه فضولي فبلغه فاجاز عن محمد انه لا يحنث سواء اجاز بالقول او بالفعل وبه افتى بعض مشايخنا وقال بعضهم ان اجاز بالقول يحنث وان اجاز بالفعل لا يحنث واختار عامة مشايخنا هذا فعلينا اتباعهم انتهى وفي جامع الفصولين المختار في نكاح الفضولي في الطلاق المضاف انه يحنث قولا لا فعلا سوى كان الحالف بان قال ان تزوجت امراة فطالق ثلاثا او قال كل امراة تدخل في نكاحي لان دخولها في نكاح لا يكون الا بالتزوج فيكون ذكر الحكم ذكر سببه المختص به فكانه قال ان تزوجتها وبتزويج الفضولي لا يصير متزوجا بخلاف قوله كل قن يدخل في ملكي فانه يحنث بعقد الفضولي هنا لان ملك اليمين لا يختص بالشراء بل له اسباب سواه فيحنث بنكاح الفضولي

فيرض

في يدخل في نكاحي وفي تصير حلالا لي وقيل هي كقوله تزوجتها في الحكم وقيل في يتزوج لا يحنث اجازه فعلا وكذا لا يحنث في الاصح ان اجازه قولا قال كل امراة اتزوجها او يزوجها غيري لاجلي واجيزه فهي طالق ثلاثا لا وجه لجوازه وقيل حيلته ان يزوجه فضولي بلا امرهما فيجيزه هو فيحنث قبل اجازة المراة لا الى جزاء لعدم الملك ثم تجيزه المراة فاجازتها لا تعمل فيجيء حادث النكاح فيجوز اذ اليمين انعقد على تزوج واحد وهذه الحيلة انما يحتاج اليها اذا قال في حلفه واجيزه واما لو لم يقل واجيزه قال النسفي يجيز الفضولي لاجله فتطلق ثلاثا اذ الشرط تزوج الغير له مطلقا ولكنها لا تحرم عليه لطلاقها قبل دخولها في ملك الزوج اقول فيه تسامح لان وقوع الطلاق قبل الملك محال فلا يصح الا بالاجازة قال الاتي انه بعد عقد الفضولي لو طلقها الزوج ثلاثا لا تحرم عليه لما ذكر وكذا هذا الا انه لا يقبل الاجازة لانه صار مردودا فيعقد الفضولي ثانيا لاجله فيجيزه هو فعلا قال وعندي انه لا حاجة في المرة الثانية الى عقد الفضولي بل لو تزوجها بنفسه لا تطلق اذ اليمين انحلت بتزوج الفضولي لا الى جزاء الاتي انه من قال ان تزوجت فلانة او امرت انسانا ان يزوجها لي فكذا فامره فزوجها له لم تطلق اذ اليمين انحلت بالامر لا الى جزاء وكذا لو قال ان خطبتها او تزوجتها فكذا فخطبها ثم تزوجها اذ اليمين انحلت بالخطبة لا الى جزاء وذكر نجم الدين في مسئلة الاستشهاد انه تقبل الاجازة بعد ما طلقها قبل الاجازة اما لو قال بعدما زوجه الفضولي فانت طالق فهذا اجازة لا لو قال انت طالق ولا يبطل التوقف والطلاق في النكاح الموقوف قبل اجازة وقيل لا وقيل هذا الاختلاف في الطلقة الواحدة اما لو طلقها ثلاثا فهو اجازة وفاقا وقيل الاختلاف فيما طلقها قبل ان يبلغها الخبر اما لو بلغه الخبر فقال طلقتها يكون اجازة وفاقا اقول على تقدير انه اجازة ينبغي ان يحرم عليه لو طلقها ثلاثا لانه يصير كانه اجاز ثم طلقها وقدمنا انها لا تحرم واما في صورة التعليق كقوله كل امراة يزوجها غيري لي فطالق ثلاثا فاذا وجد الشرط حتى طلقت يحتمل ان يكون الطلاق اجازة على ما ذكر في المنجز فينبغي ان تحرم ويحتمل ان لا يكون اجازة ويدل عليه ما مر من قوله ان اليمين تنحل لا الى جزاء فانه لو كان اجازة لا تنحل الى جزاء قال كل امراة اتزوجها فكذا فزوجه الفضولي واجازه فعلا ثم ابانها فتزوجها بنفسه قيل تطلق وقيل لا اذ اليمين تنحل بنكاح الفضولي لانه صار به متزوجا في الحكم اجاز نكاح الفضولي بتسليم مهرها وله امراة قديمة فحلفته بالله ما تزوجت فحلف واراد انه لم افعل بنفسي لا يحنث ولو حلف بالطلاق لا يقع اقول على ما مر انه صار به متزوجا في الحكم ينبغي ان يحنث ويقع وكذا في امثاله ان تزوجت عليك فامرك بيدك فزوجه فضولي واجازه فعلا لا يصير امرها بيدها عقد فضولي وفي المجلس عدو الزوج ورجل اخر لا ينعقد النكاح ولو زوجها

نفضولي فبلغها الخبر وما اجازت وما ردت حتى ولدت لاكثر من ستة اشهر من وقت التزوج
رثبت نسبه منه ام لا اجاب ان اجازت النكاح يثبت والا فلا ثم الفضولي اذا زوج رجلا حلف
ان لا يجيب التهنية بالقبول بل يسكت ويبعث شيئا من المهر اليها بالفة الى وليها صغيرة
فاذا وصل تم النكاح فبعده لا يضره اجابة التهنية قولا فان قالت حين وصل اليها المهر
لا ارضى بهذا النكاح لم يكن لها ذلك اذ النكاح لزم في حقها وكان موقوفا في حقه واجازه
فعلا فتم والاجازة بالفعل ان يبعث اليها شيئا من المهر فان لم يدفعه المامور اليها فلا
رواية في هذا الكتاب وقيل انه اجازة وقيل يشترط وصوله ولا يكفي بعثه للاجازة وقيل
لا يشترط وصوله لانه يحتاج الى اجازته فعلا وقوله ادفعه اليها اجازة بالفعل وقد
حصلت ويصير مجيزا ببعث بعض المهر وان قل لانه يختص بالنكاح اما الهدية والعطية
فغير مختص بالنكاح فلم يكونا اجازة حتى لو اجاز قولا بعد بعث الهدية تطلق وقيل
الاجازة تتحقق ببعث الهدية ونحوها وقيل الخلوة معها اجازة اذ الخلوة مع الاجنبية
حرام وقيل لا قال ولو اجاز بالكتابة ذكر في جامع الفقه حلف لا يكلمه او لا يقول معه
شيئا فكتب اليه لا يحنث وعن محمد انه يحنث زوج بنته البالغة بلا رضاها فقالت
اجزت ان رضيت امي قال الاجازة باطلة اذ التعليق يبطل الاجازة بمدة ابتدا العقد
زوج ابنه البالغ بلا امره فذهب الابن الى بيت الصهر وسكن معه واذا سيل ان تسكن
في بيت صهري وقيل قبول التهنية وقوله للفضولي احسنت واصبت يكون اجازة وكذا
البيع قال وبه ناخذ قال للفضولي بئس ما صنعت فهو اجازة في نكاح وبيع وطلاق وغيرها
كذا عن محمد وهو رد في ظاهر الرواية وبه يفتى انتهى ثم بسط الكلام في هذا المقام وفي البحر بعد
نقل نحو ما ذكرنا قال وههنا تعليق كثير الوقوع في مصر وهو انه يقول ان تزوجت امرأة بنفسي
او بوكيلي او بفضولي فانت طالق او فهي طالق فهل له مخلص قلت اذا اجاز عقد الفضولي
بالفعل لا يقع عليه طلاق لان قوله او بفضولي معطوف على قوله بنفسي والعامل فيه تزوجت
وقد صرحوا بانه حقيقة في القول فقوله او بفضولي انما ينصرف الى اجازته بالقول فقط
فلو زاد عليه او دخلت في نكاحي او في عصمتي فالحكم كذلك لان الدخول فيه ليس له سبب
واحد وهو التزوج وهو لا يكون الا بالقول فلو زاد عليه او اجزت نكاح فضولي ولو بالفعل فلا
مخلص له الا اذا كان المعلق طلاقا للمتزوجة فيرجع الامر الى شافعي ليفسخ اليمين المضافة انتهى

فهو اجازة النكاح قبول التهنية والاجازة بتعليق ليسا باجازة بح

لو حلف الانسان ان لا يعقدا   شيئا من الاشيا ثم وكلا
شخصا فيحنث اذا ما فعلا   وكيله ايضا على ما نقلا
فيما عدا اقسامها ثمان   اولها خصومة والثاني
اجارة والثالث استيجار   والرابع البيع على ما اختاروا

والخامس

والخامس الشرا كما في الكتب   وسادس الاقسام ضرب الاجنبي
اي غير زوجه وعبد وولد   والسابع الصلح على مال ورد
لاعن دم العمد وقسمته اتى   ثامنها صلح على ما ثبتا

وقسمته حال من ثامنها الذي هو فاعل اتى والضمير للمسايل وقد اشتملت الابيات على جملة
المسايل التي يحنث فيها وجملة المسايل التي يحنث فيها بفعله فقط لا بفعل مأموره اما الاولى
وهي مفهومة بطريق الاشارة من النظم وهي اشيا كثيرة منها النكاح كان حلف لا يتزوج فعقد
بنفسه او وكل فعقد الوكيل حنث وكذا لو كان الحالف امرأة وفي الخلاصة العبد اذا حلف لا يتزوج
فزوجه مولاه وهو كاره لا يحنث لانه لم يوجد الفعل وشرط الحنث الفعل لو اكرهه المولى حتى
تزوج بنفسه حنث ولو حلف لا يتزوج فجن فزوجه ابوه لا يحنث وفي التجريد عن محمد لو حلف
لا يتزوج فصار معتوها فزوجه ابوه يحنث انتهى وكذا يحنث لو كان التوكيل قبل اليمين
والتزوج بعده كذا ذكره ابن الشحنة وفي البحر رجل قال لامرأة لا يحل له نكاحها ان زوجتك فعبدي
حر فتزوجها حنث لان يمينه ينصرف الى ما يتصور عبد حلف لا يتزوج فزوجه مولاه وهو كاره
لذلك لم يحنث لان لفظ النكاح وجد من المولى ولو حلف رجل ان لا يتزوج امرأة فاكره على
النكاح فتزوج حنث في يمينه لانه وجد لفظ النكاح منه انتهى وتقدم مبحث نكاح الفضولي
قال في الكافي ولو حلف لا يتزوج فزوجه الفضولي فاجاب قولا حنث لانه ينعقد العقد وان اجاز
فعلا لا يحنث لانه يخالف العقد وعليه الفتوى انتهى ومنها الطلاق بمال او غيره فلو حلف
لا يطلق فوكل وكيلا بذلك حنث وفي الكافي ولو قال ان دخلت الدار فامرأته طالق وعبده
حر ثم حلف ان لا يطلق او لا يعتق ثم دخل الدار لا يحنث في اليمين الثانية وطلقت وعتق
لان العتق والطلاق عند الدخول ثبتا باليمين السابقة ووجدا قبل اليمين فلا يصح شرطا فلا
يحنث لان اليمين تستدعي شرطا في المستقبل اذ مقصوده من اليمين منع نفسه عن الشرط
وفي وسعه الامتناع عن الفعل في المستقبل لا في الماضي ولو حلف ان لا يطلق ولا يعتق ثم
قال ان دخلت الدار فامرأته طالق وعبده حر ودخل حنث في اليمينين انتهى وفي البحر اطلق
المصنف يعني صاحب الكنز في الطلاق وهو مقيد بما يقع بكلام وجد بعد اليمين اما اذا وقع
بكلام وجد قبل اليمين فلا يحنث حتى لو قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثم حلف
ان لا يطلق فدخلت الدار لم يحنث لان وقوع الطلاق عليها قبل اليمين ولو حلف ان لا يطلق
ثم علق الطلاق بشرط ثم وجد الشرط يحنث ولو وقع الطلاق عليها بمضي مدة الايلا قبل اليمين
لا يحنث والا حنث ولو فرق بينهما بالعنة لا يحنث عنده فيه وعن ابي يوسف روايتان وفي
الظهيرية حلف لا يطلق فلانة وهي اجنبية او مطلقة ثلاثا او ممن لا يحل له نكاحها ابدا
تنصرف يمينه الى صورة الطلاق انتهى وفي الكافي ولو قال لامرأته طلقي نفسك او قال لعنين

اعتق نفسك او وكل رجلا بذلك ثم حلف ان لا يطلق او لا يعتق ثم فعل العبد والمراة والوكيل
حنث انتهى وفي الخلاصة ولو قال لها انت طالق ان شاء الله تعالى يحنث عند ابي يوسف وعند
محمد لا يحنث والفتوى على قول ابي يوسف انتهى ويحنث لو قال اختاري فاختارت او الى معنى
مرة فمضت المدة ذكره ابن الشحنة واما اذا طلق فضولي فاجاز الزوج قولا او فعلا فالجواب
فيه كما في النكاح كما في البرجندي وفي جامع الفصولين والطلاق كالنكاح في حكم الفضولي
في الاجازة قولا او فعلا وفي طلاق الفضولي لو بعث المهر اليها ليس باجازة لوجوبه قبل
الطلاق فلا يحال به الى الطلاق بخلاف النكاح قال لامراة غيره ان دخلت الدار فانت طالق
فاجازه الزوج فدخلت فطلقت وكذا الامر باليد ونحوه من الفضولي يثبت حكمه مقصورا
على حالة الاجازة حتى لا يقع الطلاق الموقوف قبل الاجازة انتهى وتمامه هناك وفي
الخلاصة رجل حلف لا يطلق امراته فخلعها رجل بغير علمه فاجاز هو فهي مسئلة الفضولي
انتهى ومنها الخلع وهو كالطلاق قبلت او لا قال في القنية ان لم اخلعها اليوم فعبدي
حر فخالعها فيه فلم تقبل بر انتهى ومنها العتاق وفي البحر لو حلف لا يعتق يشترط للحنث
وقوع العتق بكلام وجد بعد اليمين انتهى يعني كما تقدم في الطلاق لو علقه قبل اليمين ثم وجد
الشرط بعد اليمين لا يحنث وفي مختصر المحيط حلف ان لا يعتق عبده ثم قال له ان دخلت
الدار فانت حر فدخل عتق وحنث في يمينه ولو كان التعليق قبل اليمين لا يحنث خلافا
لزفر ولو وكل وكيلا بعتقه او قال له اعتق نفسك ان شئت ثم حلف ان لا يعتقه
ثم اعتقه الوكيل او العبد نفسه حنث وكذا في الطلاق وعن محمد انه لا يحنث في الوجهين
انتهى وفي البحر عن التبيين ولو ادى المكاتب فعتق فان كانت الكتابة قبل اليمين لا يحنث
وان كانت بعده يحنث انتهى وفي الخلاصة رجل حلف لا يعتق عبده فكاتبه وادى بدل
الكتابة وعتق او اشترى اياه حتى عتق يحنث وسئل شيخ الاسلام عمن قال لعبده ان
اعتقك فكذا فاشترى نفسه من مولاه حتى عتق حنث لان بيع العبد من نفسه
اعتاق ولو وهب نفسه العبد من نفس العبد يعتق لان هبة النفس من العبد اعتاق
انتهى ومنها فلو حلف لا يكاتب عبده فكاتب او كوتب بامره حنث ولو كاتبه فضولي فاجاز
حنث وفي البحر عن المحيط اذا حلف لا يكاتبه ففعله انسان بغير امره فاجازه حنث انتهى
وقياس ما مر تخصيص الاجازة بالقول ومنها الصلح عن دم العمد فلو حلف ان لا يصالح
عنه فوكل حنث بفعل وكيله وفي البرجندي تقيد بذلك يعني بالعمد لان الصلح عن دم
غير العمد في المعنى يكون صلحا عن مال وسيجي انه لا يحنث فيه بفعل الوكيل انتهى ومنها
الهبة يحنث فيها بفعل وكيله بشرط قبول الموهوب وعند زفر والقبض ايضا كذا في
الايضاح لكن في شرح ابن الشحنة حلف لا يهب مطلقا او معينا او شخصا بعينه فوكل

من وهب صحيحة كانت الهبة او لا قبل الموهوب او لا قبض او لم يقبض لان غرض الحالف
عدم اظهار السخاوة وقد وجد الاظهار ولانه لم يلزم نفسه الا ما يملكه وهو لا يملك
القبول فيؤاخذ بما قدر عليه وكذا لو كان الموهوب غير مقوم وكذا لو نحله او عمره او بعث
اليه مع رسوله او امر غيره حتى وهب وكذا لو وهبه على عوض انتهى وفي الخلاصة لو حلف
ان لا يهب لفلان عبدا فوهبه على عوض حنث ولو حلف لا يهبه شيئا فتصدق عليه
لا يحنث ولو حلف ان يهب عبده لفلان فوهبه ولم يقبل بر في يمينه عند الثلاثة انتهى
في مختصر المحيط ولو وهب ولم يقبل يحنث وقال زفر لا يحنث انتهى وفي البحر حلف ان لا
يهب لفلان فوهب هبة غير مقبوضة حنث وكذلك الاعمار والنحل والارسال اليه
مع رسوله وصورة الاعمار ان يقول صاحب الدار لغيره هي لك ما دمت حيا واذا مت
ردت الي وكذا لو امر غيره حتى وهب حنث وكذا لو اجاز هبة الفضولي عبده انتهى ولعل
الاجازة بالقول كما سبق نظيره وفي الظهيرية وهذا اذا كان الموهوب له حاضرا وان
كان غائبا لا يحنث عند الكل انتهى ومنها قبول الهبة فلو حلف لا يقبل الهبة فقبلها
وكيله عنه يحنث خرجها ابن وهبان في شرحه قال لان المنفعة صايرة اليه ولم ار من عرضه
انتهى ومنها الصدقة يحنث فيها بفعل وكيله قبض الفقير او لم يقبض قبل او لم يقبل
كذا ذكره ابن الشحنة ومنها قبول الصدقة كما ذكرنا في الهبة قال ابن وهبان وكذلك
ينبغي ان يحنث لو حلف ان لا يقبل صدقة فوكل في قبضها له انتهى ومنها القرض مطلقا
او لشخص بعينه يحنث بفعل وكيله قبل المستقرض او لم يقبل وفي القنية قال لها ان
دفعت لفلان كذا فانت طالق وهو ملك الرجل فدفعته اليه لكنه لم يقبل يحنث لان
الدفع يتم به كما في الهبة والصدقة والاقراض والاستقراض والعطية والعارية انتهى وفي
الخلاصة واما القرض فليس يقرض بدون القبول في قول محمد واحد الروايتين عن ابي
يوسف انتهى ومنها الاستقراض سوا اقرضه المستقرض منه او لم يقرضه كذا في شرح ابن
الشحنة وفي البحر حلف لا يستقرض فاستقرض ولم يقرض حنث انتهى وفي شرح الدرر اقول
عدم الاستقراض ههنا مشكل لانهم صرحوا بان التوكيل بالاستقراض باطل فيجب
ان لا يترتب عليه الحنث لان الباطل لا يترتب عليه الحكم انتهى قال البرجندي ذكر الاستقراض
وقع ههنا استطرادا لان التوكيل بالاستقراض لا يصح اصلا والرسالة به جايزة ذكره
في الهداية فلعله سمى الرسول بالاستقراض وكيلا تغليبا انتهى ومنها الايداع سواء
قيده بشخص او اطلق حنث بفعل وكيله ومنها الاستيداع وهو كالايداع كما ذكره ابن
الشحنة ومنها الاعارة بان حلف ان يعير مطلقا او شيئا بعينه فوكل من اعار حنث
ولو لم يقبل المستعير ولو عين شخصا لا يعيره فارسل المحلوف عنه شخصا فاستعار حنث

لانه سفير محض فيحتاج الى الاضافة الى الموكل فكان كالوكيل بالاستقراض كذا في فتاوى قاضي خان وفي البحر لو حلف لا يبيع ثوبه فلانا فبعث فلان وكيلا الى الحالف فاستعاره فاعاره
حنث انتهى ومنها الاستعارة وهي كالاعارة كذا ذكرها ابن الشحنة وفي البحر لو حلف لا يستعير
من فلان شيئا فارسل فلان على دابته فرده لا يحنث وفي الذخيرة حلف لا يستعير من فلان
شيئا ينصرف الى كل موجود تصح اعارته وكان ذلك عينا ينتفع به مع بقاء عينه فان دخل
دار المحلوف عليه يستقي من بيره فاستعار منه الرشا والدلو اختلف المشايخ فيه قيل
يحنث وقيل لا لانه لم تثبت يده عليه لانهما في صاحبه فلا يكون مستعيرا وهذا اشارة
الى ان الاعارة لا تتم الا بالتسليم وهذا هو الطريق فيما اذا اردفه على دابته فعلى قياس
هذا التعليل اذا استعار منه الرشا والدلو من بير ليس في ملك المحلوف عليه يحنث انتهى
في الخلاصة لو حلف لا يعير ثوبه من فلان فبعث المحلوف عليه وكيلا او استعاره واعاره
اختلف زفر ويعقوب على قول احدهما يحنث قال الصدر الشهيد وبه يفتى وفي مجموع النوازل
سئل شداد عمن حلف لا يستعير من فلان شيئا فاردفه على دابته لا يحنث والعارية ان
يسلمها اليه انتهى ومنها الذبح بان حلف ان لا يذبح شيئا في ملكه شاة او ثورا او نحوه
حنث بذبح وكيله لانه يملكه فيملك توليته لغيره ثم المنفعة تعود الى الامر فيجعل مباشرا
ومنها ضرب غير الاجنبي كضرب عبده او زوجته او ولده فان حلف لا يضرب واحدا من هؤلاء
فامر غيره فضربه حنث بخلاف ما لو حلف على اجنبي لا يضربه لا يحنث بالامر لانه يملك ضرب
هؤلاء فصح امره لغيره بخلاف الاجنبي كما سياتي وما ذكره الناظم من التسوية بين العبد
والولد في الحكم هو ما عليه صاحب البحر وعبارته عن فتح القدير واما في عرفنا وعرف عامتنا
فانه يقال ضرب فلان اليوم ولده وان لم يباشر ويقول العامي لولده غدا اسقيك علقة
ثم يذكر لمؤدب الولد ان يضربه فيعد الاب نفسه انه قد حقق ايعاده ذلك ولم يكذب
فمقتضاه ان ينعقد على معنى لا يقع بك ضرب من جهتي ويحنث بفعل المامور قال وينبغي
ان يكون مرادهم اي مراد القائلين بالفرق بين الولد والعبد بالولد الكبير لانه لا يملك ضربه
فهو كما لو حلف لا يضرب حرا اجنبيا فانه لا يحنث الا بالمباشرة لانه لا ولاية له عليه
فلا يعتبر امره الا ان يكون الحالف سلطانا او قاضيا لانهما يملكان ضرب الاحرار حدا وتعزيرا
فملكا الامر به واما الولد الصغير فكالعبد لما في فتاوى قاضي خان ولو حلف لا يضرب ولده
الصغير فامر غيره فضربه ينبغي ان يحنث الحالف لان الاب يملك ضرب ولده الصغير فيملك
التفويض الى غيره ويكون بمنزلة القاضي والسلطان وانما لم يجزم به في الفتاوى لان الولد ثم
من الصغير والكبير ولم يخصص بالكبير في الروايات انتهى وفي القنية حلف لا يضرب
عبده فامر غيره حتى ضربه حنث بخلاف ما لو حلف على حر لا يضربه لا يحنث بالامر لانه يملك

ضربه عبده فصح امره لغيره بخلاف الحر حتى لو ملك ضربه بان كان سلطانا او قاضيا يحنث
بالامر انتهى واما الزوجة فتساوي العبد والولد الصغير كما اشار اليه في النظم وفي القنية وقيل
الزوجة نظير العبد وقيل نظير الولد وقيل ان حنث المراة فنظير العبد وان لم تجن فنظير
الحر انتهى وفي البحر عن الذخيرة ولو حلف على امراته لا يضربها فامر غيرها فضربها فقد قيل
انها نظير العبد فيحنث في يمينه قال ولم يرجح وينبغي ترجيح الثاني لان معظم المنفعة
تعود لها وان حملت للزوج ضمنا انتهى ومنها قضاء الدين وقبضه وكذلك النوع والاعطاء
وفي البحر اذا حنث بالامر في حلفه لا يقتضي دينه يحنث بالتوكيل في حلفه ليقضين دينه
وكذا في قبضه نفيا واثباتا انتهى وفي مختصر المحيط حلف ليقضين من فلان حقه فاخذ من
وكيله او كفيله او محتال عليه بامر المطلوب وان كانت الحوالة والكفالة بغير امر المطلوب لم
يبر حلف ليعطين فلانا حقه فامر غيره بالاداء او احاله فقبض لم يحنث ولو كان بغير امره
حنث انتهى وفي الخلاصة لو حلف لا يقبض ماله من المطلوب اليوم فقبض من وكيل المطلوب
حنث لانه نايبه وان قبض حقه من متطوع او من كفيل او المحتال عليه لم يحنث لانه ليس
بنايبه ولو كان الطالب احال رجلا ليس له على الطالب دين فقبض من ذلك الرجل حنث
لانه وكيل الطالب هذا اذا كانت الحوالة بعد اليمين وان كانت الحوالة قبل اليمين لا يحنث
لانه ليس بتوكيل وكذا لو حلف ليعطين فلانا حقه فامر غيره بالاداء او احاله فقبض بر وان
قبض من متبرع لا يبر انتهى وفي البحر حلف لا يدفع الى فلان ماله فامر رجلا فدفعه ونقد بعضه
فهو حانث لانه اذا نقده رجع عليه فصار كانه دفعه اليه وكذلك اذا احاله عليه
فاعطاه ولو كانت الحوالة والكفالة بغير امره لم يحنث باداءه وكذا اذا تبرع رجل بالاداء
انتهى ومنها البناء فلو حلف لا يبني دارا بعينها فامر غيره ببنائها حنث في يمينه كما لو فعل
بنفسه ومنها الخياطة فلو حلف لا يخيط ثوبه فوكل غيره ففعل حنث لان المنفعة عائدة
عليه وهو من الافعال الحسية ومنها الكسوة فلو حلف لا يكتسي او لا يكسو مطلقا
او كسوة معينة او معينا حنث بفعل وكيله ايضا ومنها الحمل فلو حلف لا يحمل لشخص شيئا
يعني متاعا له فوكل شخصا ان يحمل متاعه كذلك حنث بفعل وكيله وفي الكافي وان حلف
لا يخرج من المسجد فامر انسانا فحمله واخرجه حنث لان فعل المامور ينتقل الى الامر الا ترى
ان من اتلف مال انسان بامره لا يضمن فصار كدابة يركبها فيخرج عليها انتهى وسياتي بيان
ذلك على حدة ومنها تسليم الشفعة والاذن فيحنث فيهما بالامر ايضا كما في البحر وفي
الظهيرية حلف لا يسلم الشفعة ولم يخاصم حتى بطلت شفعته لا يحنث في يمينه
وان وكل وكيلا بالتسليم حنث ولو حلف لا ياذن لعبده في التجارة فراه يبيع ويشتري
فسكت فيصير العبد ماذونا له في التجارة ولا يحنث وكذا البكر اذا حلفت بان لا تاذن

في تزويجها فسكتت عند الاستيمار لا تحنث انتهى ومنها النفقة قال في البحر وزاد الامام
الاسبيجابي من هذا القبيل النفقة فاذا حلف لا ينفق فوكل حنث انتهى وفي مختصر المحيط
ولو دفع الى رجل مالا لينفق على داره ثم حلف لا ينفق على داره ثم انفق الوكيل حنث انتهى
وفي الكافي ولو امر رجلا ان ينفق في مرمة داره او بنائها او امره ان يزوجه او تطلق امراته ثم حلف ان
لا ينفق في مرمة داره او لا يتزوج او لا تطلق ثم فعل الوكيل حنث لانتقال فعل الوكيل الى الامر بخلاف
ما لو وكل رجلا بالبيع ثم حلف ان لا يبيع ثم فعل الوكيل حيث لا يحنث لانه لم ينتقل فعل الوكيل في نحو
البيع لان الحقوق ترجع الى الوكيل الا اذا كان الحالف ممن لا يباشر بنفسه فحينئذ تنصرف يمينه
الى الامر بذلك فيحنث اذا فعل الوكيل وكذا لو حلف ثم وكل انتهى وسياتي بيان ذلك ومنها الشركة
قال في البحر ولو حلف لا يشارك فلانا ثم ان الحالف دفع مالا الى رجل بضاعة وامره ان يعمل
فيه برايه فشارك المدفوع اليه المال والرجل الذي حلف رب المال ان لا يشاركه يحنث الحالف
لانه صار شريكا للمحلوف عليه لان المستبضع ~~مضارب والمسئلة بحالها لا يحنث~~ لا حق
له في الربح فكان العامل شريكا لرب المال ولو كان مكان المستبضع مضارب والمسئلة بحالها
لا يحنث لان للمضارب له حق الربح فكان المحلوف عليه شريكا للمضارب ولو كان المستبضع
حلف ان لا يشارك احدا فدفع المال شريكه باذن المستبضع لا يحنث انتهى ومنها الهدم
والقطع والقتل والشركة كما ذكره ابن وهبان في المنظومة ومنها الوقف قال ابن الشحنة
فلو حلف لا يقف ارضه المعينة مطلقا فوكل شخصا فوقف فذلك حنث كما لو وقفه
فضولي فاجاز بالقول انتهى ومنها الوصية والتضحية والحبس والتعزير والحج والكفالة
والحواله والاقرار وقد قرات بخط الشيخ الوالد رحمه الله تعالى ما صورته وذكر شيخنا يعني حسن
الشرنبلالي رحمه الله تعالى في شرح الوهبانية فلو حلف لا يوصي حنث بايصاء وكيله وكذا لو
حلف لا يضحي فوكل من ضحى عنه حنث وان كان مما يمكن دخوله تحت الذبح او القتل وكذا الحبس
والتعزير بالنسبة الى القاضي والسلطان وينبغي ان يقال في الحج كذلك في صور اخرى انتهى
كلام شيخنا وينبغي ان تكون منه الحواله والكفالة كما لو حلف لا يحيل فلانا فوكل من يحيله
او لا يقبل حوالته او لا يكفل عنه فوكل بقبول ذلك والقضا والشهادة والاقرار وفي
البحر ان منه التوليه فلو حلف لا يولي شخصا ففوض الى من يفعل ذلك حنث وهي حادثة
الفتوى انتهى وقد وصلت ذلك بعون الله تعالى الى بضعة واربعين شيا لو حلف على
فعل كل واحد منها او تركه فوكل او فعل بنفسه يحنث لكنه لا يحنث الا بعد فعل وكيله لا بمجرد
التوكيل قال في البحر وفيه تسامح اي في كلام الكنز لانه لا يحنث بمجرد الامر بل لا بد من فعل
الوكيل حتى لو حلف لا يتزوج فوكل به لا يحنث حتى يزوجه الوكيل فلو قال وما يحنث بفعله
وفعل مامور لكان اولى قال وفسر الزيلعي الامر بالتوكيل وليس مقتصرا عليه بل هو اعم من

التوكيل

التوكيل والرسالة لانه لا يحنث بالرسالة والدليل على عدم اقتصاره على التوكيل من هذا النوع
الاستقراض والتوكيل به غير صحيح انتهى وقدمت الاشارة الى ذلك وانما حنث في هذا النوع
بفعل المامور لان الوكيل فيها سفير محض حتى ان الحقوق ترجع الى الامر فكان الامر فعل بنفسه
كذا في شرح الدرر وفي البحر لان غرض الحالف التوقي عن حكم العقد وحقوقه وهذه العقود
تنتقل اليه بحقوقها فصار كمباشرته في حق الاحكام وصار الوكيل سفيرا ومعبرا ولهذا
لا يستغني عن اضافتها الى الامر وما كان من الافعال حسيا كضرب الغلام والذبح ونحوها
منقول ايضا الى الامر حتى لا يجب الضمان على الفاعل فكان منسوبا اليه فيحنث انتهى تنبيه
اذا قال الحالف في التزوج والطلاق والعتق ونحوها نويت ان الى ذلك بنفسه صدق ديانة
لا قضاء وفي ضرب العبد وذبح الشاة لو عنى ان الى ذلك بنفسه صدق ديانة وقضاء والفرق
ان الطلاق فعل شرعي وهو ان يوجد من المرء تكلم يقع به الطلاق والامر بذلك مثل
التكلم بكلمة الطلاق في هذا المعنى فاذا نوى التكلم به فقد نوى الخصوص فلم يصدق قضاء
فاما الذبح او الضرب ففعل حتى يعرف باثره فاذا لم يباشر بنفسه لم يكن فاعلا الا بحكم
النسبة لانه مجاز فاذا نوى حقيقة ما تكلم به صحت نيته قضاء وقيل ذكر القضاء
في مسئلة الضرب رواية في الطلاق لانه في الموضعين اذا نوى المباشرة فقد نوى حقيقة
كلامه فيصدق قضاء في الفصلين كذا في الكافي شرح الوافي وفي القنية اذا نوى التكلم بنفسه
في الطلاق واخواته صدق ديانة لا قضاء وفي مختصر المحيط قال ابو يوسف ومحمد حلف
لا يضرب عبده او لا يذبح شاته فقال نويت ان لا افعل بنفسي يصدق في القضاء وفي
الطلاق والعتاق والنكاح قال عنيت ان لا اتكلم به لم يدين في القضاء انتهى وفي البحر لو
نوى المباشرة بنفسه فقط فهذا النوع قالوا فما كان من الحكميات كالتزوج والطلاق فانه
يصدق ديانة لا قضاء وما كان من الحسيات كالضرب والحبس فانه يصدق ديانة وقضاء
والفرق ان الطلاق ليس الا تكلم بكلام يفضي الى الوقوع والامر بذلك مثل التكلم بهذا اللفظ
يتنظمهما فاذا نوى ان لا يليه فقد نوى الخصوص في العام فلا يصدق قضاء لانه خلاف
الظاهر وما كان حسيا فانما يعرف باثره المحسوس في المحل وانما يحصل بالفعل فكان فيه
حقيقة والنسبة الى الامر بالسبب مجاز فاذا نوى الفعل بنفسه فقد نوى حقيقة كلامه
انتهى واما جملة المسائل الثانية وهي التي يحنث فيها بفعله فقط لا بفعل ماموره فثمانية
كما ذكره الناظم الاولى الخصومة فلو حلف لا يخاصم فخاصم عنه وكيله لا يحنث والثانية الاجارة
وفي البحر عن الذخيرة حلف لا يوجر وله مستغلات اجرتها امراته وقبضت الاجرة واعطتها
زوجها لا يحنث وتركه لها في ايدي الساكنين لا يكون اجارة فلو قال للساكنين اقعدوا
في هذه المنازل فهو اجارة فيحنث وكذا اذا تقاضى منهم اجرة شهر لم يسكنوا فيه بخلاف

ما اذا نقره اجزة شهر قد سكنها فيه فانه ليس باجارة انتهى فلو حلف ان لا يواجر فوكل من يفعل
ذلك لا يحنث فلو فعل الحالف لموكل له حنث نادرة في البحر ولو قال ان اجرت داري
هذه فهي صدقة فاحتاج الى اجارتها فالخروج له عن اليمين ان يبيعها الحالف من غيره ثم يوكل
المشتري الحالف بالاجارة فيواجرها بعد القبض ثم يشتريها فيخرج عن يمينه بالاجارة على
ملك المشتري وقد يقال لا حاجة الى هذا التكلف لانه لو وكل في اجارتها لا يحنث فاذا
لا يلزمه التصدق بها الا ان يفرق بين النظر واليمين انتهى والثالثة الاستيجار فلو حلف
لا يستاجر ففعل ذلك بنفسه له او لموكله حنث ولو فعل وكيله لا يحنث والرابعة البيع
لا يحنث بفعل وكيله ويحنث بفعل نفسه ولو وكيلا عن غيره قال في القنية حلف لا يبيع
هذا الثوب فوهبه وسلمه ثم باعه بالوكالة عن الموهوب له حنث انتهى ولو قال ان لم ابع
هذه الجارية اليوم فهي حرة فباعها على انه بالخيار ثم فسخ البيع لم تعتق كما في الخلاصة والحاوي
الشرا وهو كالبيع لا يحنث فيه الا بالمباشرة وفي الخلاصة رجل اشترى خبزا بالتعاطي
ثم حلف ما اشتريت اليوم خبزا قيل يحنث وهو اختيار الامام ظهير الدين ووضع المسئلة
في مجموع النوازل في طرف البيع فقال لو حلف لا يبيع الخبز فجاء رجل فاعطاه الثمن وهو
دفع الخبز لا يحنث ونص في المنتقى على عدم الحنث قال رحمه الله تعالى وكذا اجاب ابو منصور
الماتريدي هكذا روى عن ابي يوسف وفي شهادات القدوري ما يوكد هذا فانه قال
لا يسع من علم بهذا ان يشهد على البيع بل يشهد على التعاطي انتهى وفي البحر حلف لا يشتري
عبد فلان فاجر به دارة لا يحنث لانه ليس بشرا الا انه لا شفعة فيها مع ان الشفعة
تثبت في الشرا انتهى وتمامه هناك والسادس ضرب الاجنبي ولا يخفى ان المراد به هنا
غير الزوجة والعبد والولد الصغير بخلاف الكبير كما مر فلو حلف لا يضرب اجنبيا او ولده
الكبير فامر غيره فضربه لا يحنث والسابعة الصلح عن مال وقد اطلقه الناظم وهو مقيد
باذ يكون عن اقرار لانه حينئذ بيع اما الصلح الاول الذي يحنث فيه بنفسه وبوكيله
كما تقدم وفي البحر بعد ما ذكر هذا قال فعلى هذا اذا حلف المدعي ان لا يصالح فلانا عن هذه
الدعوى او عن هذا المال فوكل فيه لا يحنث مطلقا واذا حلف المدعى عليه ثم وكله فان كان
عن اقرار حنث وان كان عن انكار او سكت لا يحنث وقيد بالصلح عن المال احترازا عما
في القسم الاول من الصلح عن دم العمد وفي مختصر المحيط لو حلف لا يصالح رجلا من حق يدعيه
عليه فوكل رجلا فصالحه لم يحنث وكذا في الخصومة انتهى والثامنة القسمة لانها في
حكم البيع لاشتمالها عن المبادلة كما ذكروه في كتابها وكذا في كل فعل ترجع حقوقه الى
المباشر لا يحنث الحالف بمباشرة وكيله لوجوده منه حقيقة وحكما وهو كل فعل
يجوز ان يثبت حكمه للعاقد ثم ينتقل من العاقد اليه على ما قالوا وفي البحر لان العقد

وجد من العاقد حتى كانت الحقوق عليه ولهذا لو كان العاقد هو الحالف يحنث في يمينه فلو
يوجد ما هو الشرط وهو العقد من الامر وانما الثابت له حكم العقد الا ان ينوي غير ذلك
انتهى وفي شرح مسكين لو حلف لا يبيع ولا يشتري او نحوهما فوكل من فعل ذلك لم يحنث
الا ان ينوي ان لا يامر به فحينئذ سد الامر على نفسه بنيته انتهى والله الموفق

لكنهم يا صاحبي قد ذكروا	اذا كان ذا الحالف لا يباشر
بنفسه بان غدا سلطانا	او قاضيا او علويا كانا
فانه يحنث فيما قد فعل	وكيله كذاك في الكافي نقل

هذا استدراك من قوله مما تقدم في القسم الثاني انه لا يحنث بفعل وكيله وضمير الجمع
للعلما وعلويا خبر كان قدم للنظم والالف للاطلاق والمراد بالكافي كتاب الامام النسفي
صاحب الكنز وهو امام جليل صنف الكافي شرح الوافي متنا وشرحا لم يسبق قبله في
التحقيق على التحقيق وعبارته فيه على هذا الحل والاصل ان كل فعل ترجع حقوقه الى المباشر
لا يحنث الحالف بمباشرة المامور لوجوده منه حقيقة وحكما ولا يحنث ويصير
العاقد سفيرا والامر فاعلا فيما يحنث بالمباشرة لا بالامر البيع والشرا والاجارة والاستيجار
والصلح عن مال والقسمة والخصومة وضرب الولد حتى لو حلف لا يبيع ولا يشتري او لا
يوجر فوكل من فعل ذلك لم يحنث لان العقد وجد من العاقد حقيقة وكذا حكما ولهذا
رجعت الحقوق اليه حتى لو كان العاقد حالفا يحنث في يمينه فلم يوجد شرط الحنث وهو
العقد من الامر فلم يحنث الا ان ينوي ان لا يامر غيره به فحينئذ شدد الامر على نفسه
بنيته او يكون الحالف ممن لا يباشر هذه العقود بنفسه فحينئذ يحنث بالتفويض لان
يمينه باعتبار عادته ينصرف الى الامر بالشرا لان اليمين يتقيد بمقصود الحالف فان كان يباشر
تارة ويفوض اخرى يعتبر الغالب انتهى وفي التنية اذا كان الحالف شريفا لا يباشر هذه
العقود بنفسه فيحنث بالتفويض فان كان يباشر تارة ويفوض اخرى فقيل يعتبر
الغلبة وقيل تعتبر السلعة انتهى وفي الخلاصة هذا اذا كان يتولى بنفسه اما اذا كان
يفوض الى غيره كالسلطان يحنث ولو كان بحال يتولى بنفسه مرة ويفوض الى غيره
تعتبر الغلبة وفي مختصر المحيط حلف لا يفعل كذا فامر غيره اذ كان فعلا له حقوق
يتعلق بالفاعل كالمعاوضات لا يحنث الا اذا كان الحالف ممن لا يلي هذه الافعال
بنفسه ولو كان الوكيل هو الحالف حنث ولو كان الحالف ممن لا يلي هذه الافعال

بنفسه كالسلطان والقاضي يحنث انتهى

لو حلفه الانسان بالطلاق	لا يدخل ابنته في باقي
ذا الشهر يا صاح على فلان	وزوجها في ذلك الزمان

يقصدون ان يدخل فى ذا الشهر   حتما فلا حنث عليه يجرى
ان دخلت نفسها او امها   قد ادخلتها وكذاك عمها
او دخل الزوج عليها لا   بامر يريد فى اليمين ان لا
يمكن البنت من الدخول   فالحنث فى ذا جاء فى النقول
لكنها ان دخلت قهرا على   والدها بحكم قاض مثلا
او غيره من موجبات القهر   فذاك لا يحنث فى ذا الامر

لانا فيه للدخول والامر الشادون وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى فتاوى قارى الهداية وعبارته سئل عن رجل حلف بالطلاق ما يعبر بنته على فلان بقية هذا الشهر ثم عقد العقد عليه ثم اراد الزوج العبور اجاب اذا عبرت بنته بنفسها على الزوج لا يحنث وكذا ان عبرت بها امها اوغيرها او دخل الزوج الا ان يريد لا يمكنها من العبور فيحنث الا ان تدخل عليه قهرا بحكم الحاكم او بغير ذلك من انواع القهر انتهى والله الموفق

لو حلف الشخص على ان لا يدع   ذا يدخل الدار على النهى وقع
ان لم يكن يمكنه المنع وان   امكن فالنهى مع المنع قرن

ذا مفعول يدع وقد اشتمل البيتان على مسئلتين الاولى لو حلف لا يدع فلانا يدخل داره ولا يمكنه منعه من ذلك فان اليمين تقع على النهى فقط والثانية لو امكنه المنع فاليمين تقع على النهى والمنع اى على النهى باللسان والمنع بالفعل وهما فى جامع الفتاوى وعبارته حلف لا يدع فلانا يدخل الدار فهو على النهى ان لم يملك عليه منعه والا فعلى النهى والمنع جميعا انتهى وفى القنية حلف ليخرجن ساكن داره اليوم والساكن ظالم غالب يتكلف الى اخراجه فان لم يمكنه فاليمين على التلفظ باللسان انتهى وفى الخلاصة رجل قال ان تركت فلانا يدخل دارى فامراته طالق فهو لم ادخلت على ان يدخل بامره وقوله ان دخل على نفس الدخول امر الحالف او لا علم او لم يعلم وفى قوله ان دخل تركت على الدخول بعلم الحالف ولا يمنعه وفى طلاق النوازل لو قال لابنه ان تركتك تعمل مع فلان فكذا فنهاه فلم يمتنع لكن الابن بالغ لا يقوى الاب معه لم يحنث وفى المحيط قال لامراته ان تركت هذا الصبى يخرج من الدار فانت طالق فانفلت منها وخرج او قامت تصلى فخرج فانها لم تتركه فلا يحنث وفى ايمان النوازل لو اجر داره من رجل سنة ثم حلف لا اتركه فى دارى فاذا قال له اخرج من دارى فقد بر فى يمينه ولو حلف لا يدع فلانا يدخل هذه الدار ان كان لا يملك الدار فنهيه بالقول وان كان يملك فمنعه بالقول والفعل جميعا حتى لو منعه بالقول دون الفعل ولم يمتنع يحنث انتهى وفى القنية حلف لا يترك فلانا يخرج من بيته او يدخل وخرج بغير علمه او دخل لا يحنث ولو رآه فيه ولم يخرجه لا يحنث وعن ابى القاسم

أدخلت فلانا بيتى او قال ان دخل فلان بيتى او قال ان صح

الصفار حلف ان دخل فلانا فى بيتى فهو على الدخول بامره علم اولم يعلم ولو حلف ان دخل فهو على دخوله امرا ولا علم او لا ولو حلف ان تركت فلانا يدخل بيتى فهو على يدخل بعلمه ولا يمنعه انتهى وفى جامع الفتاوى اجر داره ثم حلف وقال للمستاجر لا اتركك فى دارى فاذا قال له اخرج من دارى بر انتهى وفى البزازية لا اتركك تخرج من هذه الدار ثم فقال تركتك يحنث وان لم يخرج لم يدعه يدخل هذه الدار ان لا يملك فعلى النهى وان كان يملك فعلى النهى والمنع قال لابنه الكبير ان تركتك تعمل مع فلان فهو على المنع بالقول ولو صغيرا فعلى القول والفعل

فروع فى القنية حلف ان لم يخرب بيت فلان غدا فقيد ومنع فلم يخرب حتى مضى الغد اختلف فيه والمختار للفتوى الحنث قال لها وهى فى بيت امها ان لم اذهب بك الى دارى فانت طالق ثم اخرجها من دار امها ففرت منه فلم يقدر على اخذها وقع الثلاث الى باب مربونه وحلف لا يذهب من هذا الموضع حتى يا خذ حقه فدفعه انا الله عن موضعه خطوات ثم ذهب باختياره فقيل يحنث وقيل لا يحنث الى ان قال حلف لا يسكن هذه الدار فادرك فلم يقدر على الخروج الا بطرح نفسه من الحايط لم يحنث وكذا للعمر وهو غير سالح حلف لا يسكنها فخرج فوجد بابه مغلقا يحنث لم يمكنه فتحه فقيل يحنث وقيل لا يحنث وبه اخذ ابو الليث والصدر الشهيد بخلاف ما اذا حلف لم يخرج من هذا المنزل اليوم فقيد ومنع حنث وكذا لو قال لها فى منزل والدها ان لم تحضرى منزلى الليلة فانت طالق فمنعها الوالد من الحضور تطلق هو المختار ولو قال لاصحابه ان لم اذهب بكم الليلة الى منزلى فكذا فذهب بهم بعض الطريق فاخذهم العسس فحبسهم لا يحنث قال لها اذ هى الى فلان واستردى منه كذا وان تحليه هذه الساعة الى فانت طالق فذهبت اليه ولم تقدر على استرداده الا فى اليوم الثانى حنث وقيل ينبغى ان لا يحنث وعجزها عن الاسترداد كالقيد فى المسئلة المتقدمة عن ابى يوسف لم يكن هذه الدابة اليوم فاوثق وحبس حتى مضى اليوم حنث وعلى قياس مسئلة السكنى لا يحنث ان لم اعمل هذه السنة فى المزارعة بتمامها فهى طالق فمرض ولم يتم حنث ولو حبسه السلطان لا يحنث حلف الاكار والمزارع لا يكون من اكرة فلان او من مزارعى فلان فان كان فلان غايبا لا يمكنه نقض الاكارة والمزارعة حنث وان كان خارج المصر فخرج فى الحال ونا قضه لم يحنث كمن حلف لا يسكن هذه الدار فلم يجد مفتاحها ليخرج فان كان فى طلب المفتاح حتى وجده فخرج لم يحنث وان اشتغل بعمل اخر حنث كذا هذا ولو منعه انسان عن الخروج الى صاحب الارض وطلبه فى المصر لم يحنث قال وكذا اذا حلف المضارب او شريك العنان او المفاوض ان لا يكون شريكا لفلان ولو قال ان لم تردى ثوبى الساعة فانت طالق فاخذه هو قبل ان تدفع اليه لا يحنث وقيل يحنث ومثله ان لم تجى بفلان فانت طالق فجاء فلان

من جانب اخر بنفسه فى الحاصل انه متى عجز عن الفعل المحلوف عليه واليمين موقتة بطلت عند ابى حنيفة ومحمد خلافا لابى يوسف دعا امراته الى الرقاع فابت فقال متى يكون قالت غدا فقال ان لم تفعلى لى هذا المراد غدا فانت طالق ثم نسياه حتى مضى الغد لا يحنث انتهى وفى مختصر المحيط ولو قال ان بت فى هذه الدار الليلة فكذا فاصابه حمى وصار بحال لا يمكنه الخروج حتى اصبح يحنث بخلاف ما اذا قيد انتهى والله الموفق

لو حلف الانسان ان لا يدخلا … بيتا وفيه انسان فا ولا
يدخل هذا البيت ثم خالف … يدخل فالحنث هنا لا يوجد

اى يدخل هو او لا ثم يدخل المحلوف عليه وقد اشتمل البيتان على مسئلة ما لو حلف ان لا يدخل بيتا وفلان فيه فانه يدخل او لا ذلك البيت ثم يدخل فلان بعده فلا يحنث قال قاضى خان فى فتاوى رجل حلف ان لا يدخل على فلان ولم يسم بيتا ولم ينو شيئا فدخل عليه فى بيت رجل اخر حنث ولو حلف ان لا يدخل بيتا وفلان فيه فدخل المسجد وفلان فى المسجد لا يحنث وكذا لو دخل الكعبة ولو حلف ان لا يدخل على فلان بيتا فدخل بيتا وفلان فيه ولم ينو الدخول عليه لا يحنث انتهى وفى البزازية لا يدخل على فلان ولم يسم شيئا ولم ينو فدخل عليه فى بيت غيره ضيفا يحنث ولو فى المسجد لا يراد به الدخول عليه لاجل التعظيم وفى عرفنا يحنث وان دخل عليه فى المسجد ولو دخل عليه فى ظلة او سقيفة او دهليز باب لانها ليست بمواضع التعظيم ولو دخل عليه فى خيمة ان كان من اهل البادية حنث ولو مصريا لا وان دخل دارا هو فيها لم يحنث كما لو حلف لا يدخل دارا وفلان فيها وهو لم يره او فى بيت اخر وهو داخل بيت اخر لم يحنث حلف لا يدخل عليه فدخل عليه يريد غيره لا يحنث ولو لم يكن له نية يحنث كالحالف على ان لا يسلم على فلان فسلم على قوم هو فيهم ناويا غيره لا يحنث وان خلا عن النية حنث وفى فتاوى قاضى خان ولو حلف ان لا يدخل على فلان منزله وهو ينوى بالدخول الدخول على رجل اخر يكون مع المحلوف عليه او دخل يريد اخذ الامتعة التى تكون فى المنزل لا يحنث لانه لم يدخل عليه رجلان حلف كل واحد منهما ان لا يدخل على صاحبه فدخلا فى المنزل معا لا يحنثان لانه لم يدخل احدهما على صاحبه رجل حلف ان لا يدخل على فلان فدخل عليه فى حمام او مسجد او ظلة او دهليز دار لا يحنث وكذا الفسطاط وبيت الشعر الا ان يكون المحلوف عليه من اهل البادية وعن محمد فى الفسطاط يحنث والظاهر هو الاول وقيل فى زماننا يحنث اذا دخل عليه فى المسجد لان الناس يتزاورون فى المسجد ولو دخل على قوم والمحلوف عليه فيهم ولم يعلم الحالف به فعن محمد انه يحنث والظاهر انه يعتبر العلم فان علم ونوى بالدخول دونه دين فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال لا ادخل عليه هذه القرية لا يحنث بدخول القرية انتهى

لو حلف الانسان ان لا يسكنا … دار الزيد فالذى قالوا هنا
حيلته اذا اراد يسكن … فى الدار حيث ما اليها يركن

ببيع ربع

ببيع ربع الدار منها قسما … عنه من الف سهم سهما
من ابنه ان لم يبع ممن يثق … به من الناس على ما يتفق
وليسكن الحالف فى ذى الدار … من غير ما حنث عليه جارى

قسما بدل من ربع ومنها الجار مع المجرور متعلق بمحذوف نعت لقوله قسما وسهما حال من ضمير عنه وقوله من ابنه متعلق ببيع وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى مختصر المحيط من كتاب الحيل وعبارته حلف لا يسكن دار فلان ولا يسكن هذه دارا هى لفلان فالحيلة فيه انه يبيع صاحبها منها سهما من الف سهم ثم يسكن الحالف فى الدار لم يحنث انتهى

حلف دار عمرو لا يدخل … حيلته فى ذا اليها يحمل

دار مفعول يدخل قدم للنظم وقد اشتمل البيت على مسئلة اشار اليها فى مختصر المحيط وعبارته حلف لا يدخل دار فلان فادخل محمولا كارها لم يحنث حتى لو امر بالحمل ودخل بقدميه مكرها يحنث وان حمل بغير امره ورضى به بقلبه اختلف المشايخ فيه قيل يحنث وقد اشار محمد الى انه لا يحنث واذا كان يمر بين يدى الباب فزلق رجله فوقع فى الدار هل يحنث قيل يحنث وقيل لا يحنث واما اذا دفعته الريح ان كان بحيث لا يمكنه الامتناع لا يحنث والا يحنث وان دخل على دابة حنث الا اذا انفلتت وهو راكبها ولا يستطيع امساكها فدخلت لا يحنث انتهى وفى الخلاصة ولو ادخل مكرها لا يحنث فان ادخل وهو بحال يقدر على المنع ورضى بقلبه اختلف المشايخ فيه والاصح انه لا يحنث وهذا اذا احمل فادخل فان دخل بقدميه يحنث قولا واحدا ولو خرج ثم دخل فيها اذا ادخل مكرها اختلف المشايخ فيه قال السيد الامام شجاع لا يحنث وهكذا فى شرح الطحاوى وقال القاضى الامام الاجل فى شرح الجامع الصغير الاصح انه يحنث ولو ركب الدابة فغلبته فادخلته فى تلك قال فى الفتاوى يحنث وقال الصدر الشهيد ينبغى ان لا يحنث ان لم يمكنه منع الدابة وعلى هذا لو هبت الريح او زلق رجله فوقع فيها لا يحنث هو الاصح ولو جاء الى الباب لا يريد الدخول فاشتد فى المشى فعثر فوقع فى الباب يحنث انتهى وفى القنية حلف لا يدخل هذه الدار فادخل فيها مكرها ثم دخلها طوعا حنث انتهى وفى الكافى شرح الوافى ولو اخرج مكرها لم يحنث وكذا اذا احمله انسان واخرجه ورضى بقلبه لا لانه لم يامره فى الصحيح لان ما لم يكن موجودا منه حقيقة انما يقدر موجودا منه تقديرا بالامر ولم يوجد وان هدده غيره فخرج بنفسه حنث لوجود الفعل منه ولو حلف على الدخول فادخل مكرها ثم خرج فدخل مختارا حنث فى الصحيح انتهى وفى جامع الفتاوى حلف بثلاث طلاقات ان لا يدخل دار فلان فالحيلة اذا انتهى الى بابه مرفوعا ويدخل وكلما اراد ان يدخل يفعل هكذا انتهى

لو حلف الانسان ان لا ياكلا … طعام زيد فاذا ما عملا
زيد طعاما واليه اهدى … فاكل الحنث هنا تعدى

لا غنه لانه اذا اهداه   ذلك قد ملكه اياه

عناء عن الحالف وقد اشتملت الابيات على مسئلة اشار اليها فى مختصر المحيط من كتاب الحيل وعبارته حلف لا ياكل طعام فلان ودعاه المحلوف فحيلته ان يشترى طعام المحلوف عليه ولو اهدى اليه طعاما فاكل الحالف لا يحنث ايضا انتهى وفى الخلاصة ولو وهب المحلوف عليه طعام الحالف وقبضه ثم اكله لم يحنث وكذا الوارث الموصى له وقبله لو قال ان اكلت من مال الابوين فعلى حجه فاكل بعد موتهما لم يحنث ولو قال لهما ان اكلت من مالكما بعد موتكما والمسئلة بحالها يحنث انتهى وفى البزازية لا ياكل من ياكل فاكل مما اشتراه من درهم مشترك لا يحنث لا اكل من طعامك ولا البس من ثيابك والمخاطب بياع الثياب والطعام فاستعمل بعد الشرا يحنث ان اكلت له من مال ابى فكذا لا يحنث بالاكل بعد موته ولو زاد بعد موته يحنث انتهى

لو حلف الانسان ان لا تدخله   زوجته سعاد ذاك المنزلا

وقد نوى فى ضحى او نوى   فى يوم فطر فيصح ما نوى

ومثله لو قال ان خرجتى   من هذه الدار وعنها غبتى

فانت طالق وقال انى   نويت فى قولى لها واعنى

خروجها منها الى المسجد او   الى خراسان ففى هذا حكوا

بان للحالف فيه نيته   ولا تطلق بهذا امراته

سعاد بدل من زوجته وامراته مفعول مطلق بنون الجماعة وقد اشتملت الابيات على مسئلتين الاولى لو حلف ان لا تدخل زوجته مكانا معلوما ونوى فى يوم مخصوص فانه تصح نيته والثانية لو حلف ان لا تخرج زوجته من هذه الدار ونوى الى محل مخصوص فانه يصح ايضا قال فى مختصر المحيط من كتاب الحيل اراد ان يخوف امراته حتى لا تخرج من داره فحيلته ان يقول انت طالق ان خرجت من هذه الدار وينوى طلاقا من عمل كذا وينوى بثلاث ثلاثة ايام صحت نيته فيما بينه وبين ربه وان خرجت لم تطلق ديانة ولكن لا يصدق قضاء ولو نوى ان خرجت من يومها ذلك وينوى بالخروج من سطح هذه الدار او الخروج راكبة او خروجه الى منزل فلان او الى مسجد الجامع او نوى خروجا دون خروج صحت نيته ديانة وقضاء انتهى

لو قال للزوجة ان قامرت   ولغا انا مجلسنا شربت

وبحمام اللهو قد لعبت   فانت طالق كما ذكرت

حكى عن الفضلى بان ما ذكر   كل على حدته شرط صدر

وقال غيره بان الكل من   ذلك شرط واحد عليه استبن

قامرت بضم التاء من القمار وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى جامع الفتاوى وعبارته لو قال لامراته انت طالق ان شربت المثلث وقامت ولعبت بالحمام حكى عن الفضلى كل واحد من هذه

الاشيا

الاشيا شرط على حدة وغيره من المشايخ الكل شرط واحد ولو حلف ان لا يشرب المثلث ولا يقامر ولا يلعب بالحمام فكل واحد شرط انتهى وفى جمع المنتخبات قال لامراته انت طالق ان شربت المثلث وقامر ولعب بالحمام حكى عن الشيخ الفضلى ان كل واحدة من هذه الاشيا شرط على حدة وغيره من المشايخ الكل شرط واحد ولو حلف على ان لا يشرب المثلث ولا يلعب بالحمام فكل واحد شرط على حدة بالاتفاق انتهى

حلف اليمين لكن اضمرا   اى ذلك الحالف شيا اخرا

قالوا اذا كان الذى يحلف   بظلمه وكان ذاك الحالف

فى ذاك مظلوما فان النيه   نيته فى هذه القضيه

او لم يكن يظلم فيما ذكره   فنية الحلف المعتبره

ضمير نيته للحالف وقد اشتملت الابيات على مسئلة تخصيص العام بالنية فى اليمين فانه يعتبر من المظلوم لا من غيره قال فى الخلاصة رجل طلبه السلطان لياخذه بتهمة فاخذ رجلا واراد استحلافه بانك لا تعلم من غرمائه واقربائه لياخذ منهم شيا بغير حق وفيه ضرر كبير للمسلمين لا يسعه ان يحلف وهو يعلم ولكن الحيلة ان يذكر اسم الرجل الذى يطلبه السلطان وينوى غيره وهذا صحيح عند الخصاف وان لم يصح فى ظاهر الرواية ولقب المسئلة ان نية التخصيص من العموم هل يصح فان كان الحالف مظلوما يفتى بقول الخصاف وفى طلاق الفتاوى رجل ادعى على انسان مالا فحلفه القاضى ماله عليك كذا بعد ما انكر فحلف واشار باصبعه فى كمه الى رجل اخر انه ليس له عليه شى صدق ديانة لا قضاء وفى التجنيس كل يمين حلف بها رجل ان كان اليمين بالطلاق او العتاق وما شاء كل ذلك فالنية نية الحالف ظالما كان او مظلوما وفى الفتاوى رجل هرب فى دار رجل فحلف صاحب الدار لا يدرى اين هو وانما اراد به انه لا يدرى فى اى مكان هو من الدار لا يحنث وفى مجموع النوازل عن ابراهيم النخعى انه كان متواريا من الحجاج فخط خطا مدورا وقال لخادمه قل له ليس هاهنا اى فى الخط وفى وديعة فتاوى النسفى السلطان اذا حلف رجلا انك لم تعلم بمكان شى من مال فلان وامراة فلان بعثت شيا الى الحالف وديعة والحالف يظن انها ملك المراة فحلف ان امراة فلان تقول بان المتاع مال الزوج لا يحنث الا ان يصدقها الزوج او يقضى القاضى ببينته عادة انتهى وفى مختصر المحيط تخصيص العام بمجرد النية لا يصح قضاء ويصح ديانة حلف لا ياكل ولا يشرب ولا يلبس ينوى شيا بعينه لا يصدق ديانة وقضاء ولو قال لا اكل طعاما ولا اشرب شرابا يصدق ديانة وعن ابى يوسف لو قال رجل قائم والله لا اكلم هذا ينوى ما دام قايما لا تصح نيته ولو قال هذا القائم ونوى ما دام قايما صحت نيته ولو قال لا اضرب خمسين ونوى سوطا بعينه لم تصح نيته ولو قال خمسين سوطا تصح وعن محمد

ثلثا

لا اتزوج امراة وهو ينوي كوفية او مصرية لم تصح نيته ولو عنى بها حبشية او عربية صحت حلف
لا يشتري جارية وينوي مولدة لم تصح نيته انتهى وفي الاشباه من بحث النية واما نية تخصيص
العام في اليمين فمقبولة ديانة اتفاقا وقضاء عند الخصاف والفتوى على قوله ان كان الحالف مظلوما
ولذلك اختلفوا هل الاعتبار لنية الحالف او لنية المستحلف والفتوى على اعتبار نية الحالف
ان كان مظلوما لا ان كان ظالما ونقل في اخر ابحاث النية قال قاعدة في الايمان تخصيص العام
بالنية مقبول ديانة لا قضاء وعند الخصاف يصح قضاء ايضا فلو قال كل امراة اتزوجها فهي
طالق ثم قال نويت من بلدة كذا لم يصح في ظاهر المذهب خلافا للخصاف وكذا من غصب دراهم
انسان فلما حلفه الخصم عمها نوى خاتما وما قاله الخصاف مختص بمن حلفه ظالم والفتوى على ظاهر
المذهب فمتى وقع في يد الظلمة واخذ بقول الخصاف فلا باس به كذا في الولوالجية ولو قال كل عبيد
احكم فهو حر وقال عنيت به الرجال دون النساء دين بخلاف ما لو قال نويت السود دون البيض
او بالعكس لم يصدقه ديانة ايضا كقوله نويت النساء دون الرجال واما تعميم الخاص بالنية فلم ار
الان ونقل في البحث الرابع من القاعدة السابعة وهي العادة محكمة قال في اخر المبسوط اذا اراد
الرجل ان يغيب فحلفته امراته قال كل جارية اشتريتها فهي حرة وهو يعني كل سفينة جارية عملت
نيته ولا يقع عليه العتق قال الله تعالى وله الجوار المنشآت في البحر كالاعلام والمراد السفن فاذا
نوى ذلك عملت نيته لانها ظالمة في هذا الاستحلاف ونية المظلوم فيما يحلف عليه معتبرة
وان حلفته بطلاق كل امراة اتزوجها عليك فليقل كل امراة اتزوجها عليك فهي طالق وهو ينوي
كل امراة على رقبتك فتعمل نيته لانه نوى حقيقة كلامه انتهى وفي الخلاصة اليمين على نية الحالف
ان كان مظلوما وان كان ظالما فعلى نية المستحلف مثال الاول اذا اكره الرجل على بيع عين فحلف
المكره بالله انه دفع الى هذا الشيء يعني به بايعه حتى يقع عند المكره انه في يد مالك غيره
فلا يكره وهذا في الماضي والمستقبل على نية الحالف انتهى وفي البزازية اليمين على نية الحالف لو
مظلوما وعلى نية المستحلف لو ظالما وهذا في الماضي كالمكره على بيع عين فحلف بالله انه دفعه
الى فلان يريد بايعه ليقع عند المكره انه ملك غيره فلا يجبره وفي المستقبل على نية الحالف
وفي الفتاوى لو بالطلاق او العتاق او ما شاكله على نية الحالف ظالما او مظلوما اذا لم ينو
الحالف خلاف الظاهر وان نواه ان كان الحالف مظلوما فالنية له وان كان ظالما يريد بيمينه
ابطال حق الغير فللمستحلف وهو قولهما انتهى وفي البحر قال والله لا اتزوج امراة على ظهر الارض
ينوي امراة بعينها قال يصدق فيما بينه وبين الله تعالى بخلاف ما اذا قال لا اشتري جارية
وينوي متولدة فان نيته باطلة لانه تخصيص الصفة فاشبه الكوفية والبصرية وقيد المصنف
يعني صاحب الكنز بكونه نوى البعض دون البعض لانه لو نوى الكل صدق قضاء وديانة ولا
يحنث اصلا كما في المحيط ولو حلف لا ياكل طعاما او لا يشرب شرابا ونوى جميع الاطعمة وجميع

مياه العالم يصدق في القضاء وفي البدائع لو قال والله لا اكل الطعام ولا اشرب الماء او لا اتزوج
النساء فيمينه على بعض الجنس وان اراد به الجنس صدق لانه نوى ما هو حقيقة كلامه وفي الكشف
الكبير اذا قال والله لا اشرب ماء او الماء او لا اكل طعاما او الطعام فانه يقع على الادنى لانه هو
المتيقن وهو الكل او لا شيء فيكون فيه معنى الجنسية ايضا فان نوى الكل صحت نيته فيما بينه وبين
الله تعالى حتى لا يحنث اصلا لانه نوى محتمل كلامه لانه فرد من حيث انه اسم جنس لكنه
عدد من وجه فلم يتناوله الفرد الا بالنية كذا في شرح الجامع لشيخ الاسلام وهذا يشير الى
انه يصدق قضاء ان كان اليمين بطلاق او نحوه لانه خلاف الظاهر اذ الانسان انما يمنع نفسه
باليمين عما يقدر عليه وشرب كل المياه ليس في وسعه وفيه تخفيف على نفسه ايضا وقال شمس
الائمة قالوا في طلاق الجزء بحد ليل على انه يصدق قضاء وديانة ان كان اليمين بطلاق ونحوه
لانه نوى حقيقة كلامه وعن ابي القاسم الصفار انه لا يصدق لانه نوى حقيقة وعلى لا تثبت
الا بالبينة فصار كانه نوى المجاز ثم لتعلم ان الفرق بين الديانة والقضاء انما يظهر في الطلاق
والعتاق ولما في الحلف بالله تعالى فلا يظهر لان الكفارة حق الله تعالى ليس للعبد فيها حق
حتى يرفع الحالف الى القاضي وفي الواقعات اذا استحلف الرجل بالله تعالى وهو مظلوم فاليمين
على ما نوى وان كان ظالما فاليمين على نية من استحلف وبه اخذ ابو حنيفة ومحمد وفي اليمين
بالطلاق اليمين على نية الحالف وفي الولوالجية من الطلاق نية تخصيص العام لا تصح وعند
الخصاف تصح على من حلف وقال كل امراة اتزوجها فهي طالق ثم قال نويت فيه من بلدة كذا
لا تصح نيته في ظاهر المذهب وقال الخصاف تصح لكن هذا في القضاء اما فيما بينه وبين الله تعالى
تخصيص العام صحيحة بالاجماع مذكور في الكتب من مواضع منها الباب الخامس من ايمان
الجامع الكبير وما قاله الخصاف مخلص لمن حلفه ظالم والفتوى على ظاهر المذهب فمتى

وقع في يد الظلمة واخذ بقول الخصاف لا باس به انتهى

لو حلف الانسان بالطلاق … ومثله الحالف بالعتاق
بان الشيء الفلاني ما فعل … وان هذا الشيء منه ما حصل
وقد نوى لفعل ذاك في بلد … او في زمان قد عناه قصد
قالوا لذاك ما نوى في قلبه … ما بين نفسه وبين ربه

لفعل اللام للتقوية لذاك الجار مع المجرور خبر مقدم وما مبتدا مؤخر وقد اشتملت الابيات على
مسئلة ما لو حلف انه ما فعل الشيء الفلاني او نوى في مكان كذا او في زمان كذا فانه يصدق
ديانة لا قضاء قال في مختصر المحيط من كتاب الحيل ولو قال امراته طالق ان فعل كذا ونوى ان
كان فعله بمكة او في المسجد الحرام او في بلد كذا صحت نيته ديانة وكذا لو نوى نوعا او مصروفا مصروعا
بصفة لم تكن في ملكه كما لو نوى المكية او الخراسانية او عميا او عورا وليس له امراة على هذه الصفة

صحت نيته ديانة ولا تطلق امراته انتهى وفى القنية ان عملت فى هذه الرعية فكذا وعنى به
العمل فى حانوت معين صحت نيته ولا يحنث اذا عمل فى غيره ان لبست من لباسك وعنى به
الثياب التى تقع فى المستقبل صدق ديانة انتهى وفى البحر والاتفاق على عدم صحة التخصيص فى باب
التعليقات من الزمان والمكان حتى لو نوى لا ياكل فى مكان دون اخر او زمان لا تصح نيته بالاتفاق
وفى البدائع حلف لا يركب ونوى الخيل لا يصدق قضاء ولا ديانة وفى فتح القدير حلف لا يغتسل
او لا ينكح وعنى من جنابة او امراة دون امراة لا يصدق اصلا وكذا لا يسكن دار فلان وعنى باجر
ولم يسبق قبله للكلام بان استاجرها منه او استعارها فحلف بنوى السكنى بالاجرة او الاعارة
لا يصح اصلا وكذا لو حلف لا يتزوج امراة ونوى كوفية او بصرية لا يصح لانه نية تخصيص العمة
ولو نوى حبشية او عربية صحت ديانة لانه تخصيص فى الجنس وفى البدائع لو حلف لا يكلم هذ
الرجل وعنى به ما دام قائما لكنه لم يتكلم بالقيام كانت نيته باطلة ولو حلف لا يكلم هذا القائم
وعنى به ما دام قائما دين لوروده التخصيص على الملفوظ وكذلك لو قال والله لا اضرب فلانا خمسين
وهو ينوى بسوط بعينه فباى سوط ضرب خرج من يمينه والنية باطلة ولو قال والله لا اتزوج
امراة ونوى امراة كان ابوها يعمل كذا وكذا فهو باطل وخرج عن الاصل فعل الخروج والمساكنة
فاذا قال ان خرجت فعبدى حر ونوى السفر مثلا يصدق ديانة فلا يحنث بالخروج الى غيره تخصيصا
لنفس الخروج بخلاف ما اذا نوى الخروج الى مكان خاص كبغداد حيث لا يصح لان المكان غير مذكور
وكذا لو حلف لا يساكن فلانا ونوى المساكنة فى بيت واحد لا يصح قالوا لان الخروج فى نفسه
متنوع الى سفر وغيره حتى اختلف احكامها وكذلك المساكنة متنوعة الى كاملة وهى المساكنة
فى بيت واحد والى مطلقة وهى ما يكون فى دار فيه بحث مذكور فى فتح القدير انتهى من كتاب
الحدود لما كان اليمين للمنع فى احد نوعيها ناسب ان يذكر الحدود عقيبها لان الحد فى
اللغة المنع ومنه سمى البواب حدادا لمنعه الناس عن الدخول والسجان حدادا لمنعه عن الخروج
وحدود الدار نهاياتها لمنعها عن دخول ملك الغير فيها وخروج بعضها اليه وسمى اللفظ الجامع
المانع حدا لانه يجمع معنى الشى ويمنع دخول غيره فيه وسميت العقوبات الخالصة حدودا
لانها موانع من ارتكاب اسبابها معاودة وحدود الله تعالى محارمه لانها ممنوع عنها ومنه تلك
حدود الله فلا تقربوها وحدود الله ايضا احكامه لانها تمنع من التخطى الى ما وراءها ومنه وتلك
حدود الله فلا تعتدوها كذا فى البحر وفى الكافى شرح الوافى الحد فى الشرع اسم لعقوبة مقدرة
تجب حقا لله تعالى فلا يسمى به التعزير لعدم التقدير والقصاص لانه حق العبد وحكمه الاصلى
الانزجار عما يتضرر به العباد صيانة لدار الاسلام عن الفساد ولهذا كان حق الله تعالى
لانه شرع لمصلحة تعود الى كافة الناس والطهرة عن الذنب ليست بحكم اصلى لاقامة الحد
لانها تحصل بالتوبة لا باقامة الحد اذ الحد يقام على كره منه فلا يكون محصلا للثواب فلا

يحصل

يحصل به الطهرة فان تاب كان الحد طهرة له والا لا يكون طهرة بل يكون خزيا ونكالا كما قال
الله تعالى فى قصة قطاع الطريق ذلك لهم خزى فى الدنيا ولهم فى الاخرة عذاب عظيم وقد وعد
المغفرة للتائب ولهذا يقام الحد على الكافر ولا يكون طهرة له فدل ان الحكم الاصلى
زجره خاصا وزجر غيره عاما عن مباشرة مثله انتهى

وحصروا انواع شرب الاشربه ... فى خمسة مضبوطة مرتبه
فالاول الحلال بالاجماع ... ويحرم الثانى بلا نزاع
وثالث الاقسام بلا التباس ... وهو حلال عند بعض الناس
والرابع الحلال فيما يحكم ... وعند بعض الناس فالمحرم
وخامس الاقسام ما كان اختلف ... اصحابنا فيه اولينا السلف
فاول الاقسام فيما نقتضى ... كل شراب ليس فيه يمضى
ثلاثة الايام فيما قرروا ... وذاك حلو طيب لا يسكر
ثالث وثانى الاقسام ماء العنب ... يطبخ منعقدا على النصف اجيب
وثانى الاقسام عين الخمر ... كل شراب موجب للسكر
فلم يجوز ذاك فى المتقدمين ... وغيرنا جوزوا ان لم يسكر
والرابع العصير فيما كتبا ... يجعل فى الشمس الى ان يذهبا
من ذاك ثلثاه ثم يبقى ... ثلث ولم يطبخ ولكن يلقى
عليه بالعلاج نحو الخردل ... وشرب ذا النوع بهذا العمل
يجوز عندنا بلا التباس ... وقال لا يجوز بعض الناس
والخامس الباقى نبيذ التمر ... قال الامامان الرفيعا القدر
يجوز شربه بلا استنكار ... ثم نبيذ من زبيب جارى
فى الحكم قد حد لذاك حده ... ان نوع طبخا واشتدا
وكان ينوى الهضم للطعام ... من غير قصد اللهو والاثام
قال محمد بان ذاك لا ... يجوز شربه على ما نقلا
قليله مع الكثير يحرم ... وعلماؤنا بذاك تجزم

وثالث مفعول حرم قدم للنظم ولديك بدل من اصحابنا ثلاثة فاعل يمضى والاشارة
بذاك الى ماء العنب وثلثاه بضم اللام وهو نائب الفاعل يلقى والباقى نعت للخامس
وقد اشتملت هذه الابيات على احكام الاشربة وبيان ما يحرم منها وما لا يحرم وهى
خمسة نظمها المصنف من الخلاصة فى كتاب الاشربة وعبارتها وفى النوازل قال
الفقيه ابو الليث شرب الاشربة على خمسة اوجه فى وجه هو حلال بالاجماع وفى وجه

هو حرام بالاجماع وفي وجه هو حرام عند اصحابنا حلال عند بعض الناس وفي وجه حلال عند اصحابنا حرام عند بعض الناس وفي وجه اختلاف بين اصحابنا اما الوجه الذي هو حلال بالاجماع فكل شراب لم يمض عليه ثلاثة ايام وهو حلو واما الوجه الذي هو حرام بالاجماع فهو الخمر بعينها والسكر من كل شراب واما الوجه الذي هو حرام عندنا فهو ماء العنب اذا طبخ على النصف وقد اشتد عندنا لا يجوز شربه وهو قول عامة فقهاء الامصار قال بشر المريسي يجوز شربه دون السكر واما الرابع فهو العصير الذي جعل في الشمس حتى ذهب ثلثه وبقي ثلثه ولم يطبخ ولكن عولج بالخردل فانه يجوز شربه عند علمائنا ولا يجوز عند بعض الناس واما الوجه الخامس فهو نبيذ التمر اذا طبخ ادنى طبخة ثم اشتد فانه يجوز شربه دون السكر في قول ابي حنيفة وابي يوسف لا اذا اراد به استمراء الطعام ولم يرد به اللهو وقال محمد لا يجوز شربه وقليله وكثيره حرام قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ واذا كان شربه للهو فقليله وكثيره حرام بالاتفاق وعن محمد ابن مقاتل الرازي انه قال لو اعطيت الدنيا بحذافيرها ما شربت المسكر يعني نبيذ التمر والزبيب ولو اعطيت الدنيا بحذافيرها ما افتيت بانه حرام وهذا اذا كان مطبوخا اما اذا كان غير مطبوخ او عصير العنب قبل ان يطبخ على الثلثين لم يختلف اصحابنا في حرمته انتهى وفي مختصر المحيط من كتاب الاشربة الاعيان التي يتخذ منها الاشربة اربعة العنب والزبيب والتمر والحبوب كالحنطة والشعير والذرة ونحوها واسماء الاشربة اثنى عشر سبعة مما يتخذ من العنب الخمر والباذق والطلاء والمنصف والبختج والجمهوري والحميدي واثنان مما يتخذ من الزبيب نقيع ونبيذ وثلاثة مما يتخذ من التمر السكر والفضيخ والنبيذ اما الخمر فهي اسم للشيء من ماء العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد عند ابي حنيفة وعندهما اذا غلا واشتد فهي خمر وان لم تقذف بالزبد اما الخمر فحرام قليلها وكثيرها ويحرم الانتفاع بها للتداوي وغيره وعليه اجماع الامة ويكفر جاحد حرمتها ويحرم تملكها وتمليكها بالبيع وغيره وبطل تقومها حتى لا يضمن متلفها وهي نجسة نجاسته غليظة ويجب الحد بشرب قليلها وكثيرها واما الباذق وهو ما طبخ من ماء العنب اقل من الثلثين او طبخ ادنى طبخة والمنصف وهو ما اذا طبخ حتى ذهب نصفه ونقيع الزبيب والتمر وهو ما اذا نقع الزبيب والتمر في الماء حتى خرجت حلاوته وغلا واشتد وقذف بالزبد من غير طبخ والسكر وهو الشيء من ماء التمر اذا غلا واشتد يحرم شرب قليلها وكثيرها وقال اصحاب الظواهر مثل بشر المريسي وغيره يباح شربه ما لم يسكر والصحيح قول العامة لكن عندنا لا يحد شاربه وعند الشافعي يحد بشرب قطرة واما نجاستها فقيل روايتان في رواية غليظة وفي ظاهر الرواية خفيفة ويجوز بيعها وتمليكها عند ابي حنيفة خلافا لهما واما المثلث ونبيذ التمر والزبيب وهو التي من ماء التمر والزبيب

اذا غلا

اذا غلا واشتد اذا طبخ الى ادنى طبخة وهو حلال شربه ما دون السكر لاستمراء الطعام والتقوي على الطاعة لا للهو والسكر منه حرام وهو القدر الذي يسكر وهو قول عامة الصحابة والتابعين واذا سكر يجب الحد عليه ويجوز بيعه ويضمن متلفه وهو اصح الروايتين عن محمد وفي رواية عنه ان قليله وكثيره حرام ولكن لا يجب الحد ما لم يسكر وهو قول الشافعي والصحيح قول العامة حتى جعل ابو حنيفة من شرائط مذهب اهل السنة والجماعة ان لا يحرم نبيذ التمر لما في القول بتحريمه تفسيق كبار الصحابة رضي الله عنهم وحديث الشافعي لا يكاد يصح لانه طعن فيه ابراهيم النخعي ولانه ورد مخالفا لقول عامة الصحابة ويعتبر لاباحة نبيذ التمر والزبيب ادنى طبخة وليس في طبخه حد بل اذا نضجته النار لا باس به وكذلك في نقيع الزبيب والتمر يكتفى بادنى طبخ في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة وابي يوسف ما لم يذهب ثلثاه بالطبخ لا يحل واما الرستاق وهو ما يخرج من التفول الباقية بعد العصر بالماء اذا غلا واشتد وقذف بالزبد ما حكمه اختلفوا فيه قيل انه بمنزلة الخمر وقيل انه بمنزلة نقيع الزبيب واما البختج وهو اذا اعصر صب الماء على المثلث حتى يرق فان طبخ ادنى طبخة يحل شربه عندهما وان لم يطبخ اختلف المشايخ فيه على قولهما قيل لا يحل وقيل يحل انتهى وفي شرح مسكين الطلاء يراد به الشيء من ماء العنب فقد ذكر في المبسوط ان الشيء من ماء العنب يسمى عصيرا ان طبخ حتى ذهب اقل من ثلثيه ويسمى الباذق ومنها المنصف وهو الذي طبخ حتى ذهب نصفه والكل حرام عندنا اذا غلا واشتد على الاختلاف وقال الاوزاعي هو مباح وهو قول اصحاب الظواهر وبعض المعتزلة والتقييد بالطبخ باعتبار الغالب لانه لا فرق بين ان يذهب بحسن الشمس والنار كذا في الفتاوى الخانية وانما قيد بقوله اقل لانه اذا ذهب ثلثاه فما دام حلوا يحل شربه عند الكل واذا غلا واشتد يحل شربه عندهما بلا سكر خلافا لمحمد انتهى وفي الجامع الصغير والطلاء هو الباذق وهو ما كان الذاهب منه اقل من الثلثين وهو في الحكم مثل السكر ونقيع الزبيب انتهى وفي الكنز المسكر وهو الشيء من ماء الرطب قال مسكين اذا صار مسكرا فهو حرام وضبط السكر بفتحتين وفي الجامع الصغير والسكر وتفسيره الشيء من ماء التمر ونقيع الزبيب وتفسيره الشيء من ماء الزبيب اذا غلا قال الشارح اي كل واحد من ماء التمر وماء الزبيب واشتد حرام مكروه قال الشارح اي في حرمته ضعف مما ان حرمته ليست كحرمة الخمر وذلك لان حرمة السكر ونقيع الزبيب اجتهادية وحرمة الخمر بالاجماع قطعية ومن الناس من اباح ذلك قال الشارح الا القدح المسكر لقوله تعالى تتخذون منه اي من التمر سكرا ورزقا حسنا والامتنان بالمباح يقع ولنا ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه سئل عن التداوي بالمسكر فقال ان الله تعالى لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم والاية نسخت باية تحريم الخمر قال الشارح اذا السكر خمر التمر وقد قال عليه الصلاة والسلام الخمر من هاتين واشار الى

الكرم والنخل واراد به الحرمة لا انه لا يجب بنفس الشرب لان اختلاف العلماء اورث بشبهة
فيه فقلنا تكون الاية منسوخة احتياطا وقيل اراد بالاية التوبيخ لا الامتنان اى انتم لسفاهتكم
تتخذون سكرا حراما وتتركون رزقا حسنا انتهى فروع فى مختصر المحيط طبخ العصير بعد
غليانه وقذف بالزبد حتى ذهب ثلثاه وبقى ثلثه لم يحل ويجب الحد بشربه وذكر محمد فى الاصل
ما يدل على انه لا يجب الحد فقال اذا صب الخمر فى مرقة ثم حسى لا حد عليه ما لم يسكر ولم يعتبر
الغالب والمغلوب وهو الاصح ولو طبخ العنب لم يحل فى اصح الروايات حتى يذهب ثلثاه وروى
الحسن عن ابى حنيفة انه يحل بادنى طبخة طبخ عصيرا حتى ذهب ثلثه وتركه حتى برد ثم اعاد
الطبخ حتى ذهب نصف ما بقى فان اعاد الطبخ قبل ان يغلى ويتغير عن حال العصير فلا بأس
به وان اعاد بعد ان غلا وتغير فلا خير فيه طبخ عشرة ارطال عصير حتى ذهب منه رطل ثم
اهراق منه ثلاثة ارطال ثم اذا طبخ البقية حتى يذهب ثلثاه يطبخ حتى يبقى منه رطلان
وسبعا رطل التمر المطبوخ يمرس فيه العنب غير مطبوخ فيغليان جميعا قال يكره ولا يحد
شاربه حتى يسكر واذا كان التمر غالبا وان كان العنب غالبا يحد وعن ابى يوسف تمر طبخ ثم القى فيه
تمر فغلى قال ان كان ما القى فيه لو نبذ على حدة كان منه نبيذا لا خير فيه وكذا اذا القى فيه زبيب
والا لم يعتد به ولو صب قدح نقيع فى خابية مطبوخ افسده وعن ابى حنيفة اذا وضع
العصير فى الشمس حتى ذهب ثلثاه لا بأس به وكرهه سفيان الثورى وكذلك اذا طلا
الخابية بالخردل وجعل فيها العصير ومضى على ذلك مدة ولم يشتد وهو بحال لا يسكر
فلا بأس به فى قول اصحابنا انتهى وهذه المسئلة الاخيرة مذكورة فى النظم وسبقت عن الخلاصة

ولو من الشعير شيئا يجعل ... او ذرة ومثل ذلك العسل
كذا من التفاح فاشتد وقد ... طبخ او لا طبخ فى ذا قد ورد
عن الامامين اذا لم يسكر ... يجوز شربه على المقرر
لكن محمد على ما قد ورد ... ما جوز الشرب وهذا المعتمد

شيئا مفعول يجعل او ذرة معطوف على الشعير وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى الخلاصة
وعبارتها واما الاشربة من الشعير او الذرة او التفاح والعسل اذا اشتد وهو مطبوخ او غير
مطبوخ فانه يجوز شربه ما دون السكر عند ابى حنيفة وابى يوسف وعند محمد حرام شربه
قال الفقيه وبه ناخذ انتهى وفى مختصر المحيط واما نبيذ الحنطة والشعير والذرة والسكر
والفانيذ والعسل والتين ونحوها فهو حلال نيه ومطبوخه حلوه ومره وروى الحسن
عن ابى حنيفة ان السكر منه حرام ولكن لا حد فيه على من سكر منه وهو الصحيح كالسكر من
البنج ولبن الرماك حرام ولا حد فيه واذا طلق امرأته لا يقع كما لو شرب البنج وعن محمد
شرب ذلك حرام ويجب الحد بالسكر منه ويقع طلاقه انتهى وفى شرح مسكين والثالث

اى من

اى من الاشربة الحلال نبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة طبخ او لا عندهما اذا كان من
غير لهو فى ظاهر الرواية وفى النوادر عن محمد ان شرب الشىء منها بعد ما اشتد لا يحل ولا حد على
من شرب ما يتخذ من العسل والبر والشعير والفانيذ والسكر والتوت والكمثرى وغير ذلك سكرا
ولم يسكر كذا فى المبسوط لشمس الائمة السرخسى وذكر فى الهداية الاصح انه يحل وكذا المتخذ من البان
الرماك اذا اشتد فهو على هذا وقيل على قول ابى حنيفة لا يحل لبن الرماك والصحيح انه يحل
انتهى وعن ابى حنيفة لا بأس بالخليطين التمر والعنب والزبيب والتمر كذا فى مختصر المحيط
وفى شرح مسكين وهو ان يجمع بين ماء التمر وماء الزبيب فيطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلى ويشتد

وقد حكى فى الكتب المحققة ... ان من ادعى عليه السرقة
فللامام استحسنوا ان يعملا ... باكبر الرأى على ما نقلا
فان يكن فى ظنه قد غلبا ... بانه سرق ذا ونهبا
وان ذاك عنده مسروق ... عاقبه لتنظم الحقوق
سياسة وان ذا يا صاح ... قد جاء فى الاصلاح والايضاح

حكى بالبناء للمجهول وكذلك ادعى والسرقة نايب فاعله والف غلبا ونهبا للاطلاق والاصلاح
والايضاح كتاب العلامة ابن كمال باشا شرح به الوقاية وعبارته فيه فى آخر كتاب السرقة ومن
السياسة ما حكى عن الفقيه ابى بكر الاعمش ان المدعى عليه اذا انكر السرقة فللامام ان يعمل فيه
باكبر رأيه فان غلب على ظنه انه سارق وان المال المسروق عنده عاقبه انتهى وفى خزانة الروايات
عن السراجية اذا ادعى على آخر السرقة فعليه البينة وعلى المدعى عليه اليمين واما الضرب فخلاف
الشرع وعن الظهيرية ولا يضرب السارق اذا انكر ولا يفتى به لان المفتى لا يفتى الا بالشرع
وفيها ايضا واذا اقر بالسرقة مكرها فاقراره باطل ومن المتأخرين من افتى بصحته وسئل
الحسن ابن زياد ايحل ضرب السارق حتى يقر قال ما لم يقطع اللحم لا يتبين العظم ولم يزد
على هذا وفى الملتقطات من الذخيرة حكى عن الفقيه ابى بكر ابن الاعمش ان الامام يعمل فيه
باكبر رأيه فان غلب على ظنه انه سارق وان المال عنده عزره ويجوز له ذلك وعامة المشايخ
على ان الامام ان يعزره لانه وجد موضع التهمة والانسان يعزر لاجل التهمة كما لو رآه
جالسا مع الفساق فى الشرب وان كان هو لا يشرب كذا هنا انتهى وفى البحر فى بحث الاقرار
بالسرقة قال وفى التجنيس لا يفتى بعقوبة السارق لانه جور فلا يفتى به انتهى وفى الخلاصة
من اول السرقة وفى الاصل المدعا عليه اذا انكر السرقة قال عامة المشايخ الامام يعزره اذا وجده
فى موضع التهمة بان رآه الامام يمشى مع السراق او رآه مع الفساق جالسا لا يشرب الخمر لكنه
معهم فى مجلس الفسق وعن عصام ابن يوسف انه دخل على جبان ابن جبلة وكان اميرا فاتى
بسارق فقال الاسماعيل يجب عليه قال اليمين وعلى المدعى البينة قال الامير هاتوا السوط

والعقابين فاضرب عشرة حتى اقر به واتى بسرقته فقال عصام سبحان الله ما رايت ظلما اشبه
بالعدل من هذا انتهى وفي البحر في اخر كتاب السرقة ومنها اي من السياسة ما حكي عن الفقيه
ابي بكر الاعمش ان المدعى عليه بالسرقة اذا انكر فللامام ان يعمل فيه باكبر رايه فان غلب على
ظنه انه سارق وان المال المسروق عنده عاقبه ويجوز ذلك كالوراه الامام جالسا مع الفساق
في مجلس الشرب وكالوراه يمشي مع السراق وبغلبة الظن اجاز واقتل النفس كما اذا دخل عليه
رجل شاهرا سيفه وغلب على ظنه انه يقتله وحكي عن عصام ابن يوسف انه دخل على امير بلخ
فاتى بسارق فقال الامير لعصام ماذا يجب عليه فقال على المدعي البينة وعلى المنكر اليمين فقال
الامير هاتوا السوط فاضرب عشرة حتى اقر واحضر السرقة فقال عصام ما رايت جورا اشبه
بالعدل من هذا وفي التجنيس رجل ادعى على اخر بسرقة كان على المدعي البينة وعلى السارق اليمين والضرب
خلاف الشرع فلا يفتى به لان فتوى المفتي يجب ان تطابق الشرع كمن هو معروف بالسرقة وجد
رجل يذهب في حاجته غير مشغول بالسرقة ليس له ان يقتله وله ان ياخذ وللامام ان يحبسه حتى
يتوب لان الحبس للزجر لتوبته مشروع رجل استقبل اللصوص ومعه مال لا يساوي عشرة حل له
ان يقاتلهم لقوله عليه الصلاة والسلام قاتل دون مالك واسم المال يقع على القليل والكثير
اللص اذا دخل دار رجل واخذ المتاع واخرج فله ان يقتله ما دام المتاع معه لقوله عليه الصلاة
والسلام قاتل دون مالك فان رمى به ليس له ان يقتله لانه لا يتنا وله الحديث وفي الذخيرة
رجل ادعى على رجل سرقة وقدمه الى السلطان وطلب من السلطان ان يضربه فضربه السلطان
مرة او مرتين ثم اعيد الى السجن من غير ان يعذب فخاف المحبوس من التعذيب والضرب فصعد السطح
ليفر فسقط من السطح ومات وقد لحقته غرامة في هذه الحادثة وقد ظهرت السرقة على يدي رجل
اخر كان للورثة ان ياخذوا صاحب السرقة بدية ابيهم وبالغرامة التي اداها الى السلطان
لان الكل حصل بتسببه وهو متعد في هذا التسبب هكذا ذكر في مجموع النوازل قيل هذا
الجواب مستقيم في حق الغرامة اصل مسئلة السعاية غير مستقيم في حق الدية لانه صعد
السطح باختياره وقيل هو مستقيم في حق الدية على السقوط للفرار من حيث المعنى لانه انما
قصد الفرار خوفا على نفسه من التعذيب انتهى ولقد رايت رسالة بخط الشيخ الوالد رحمه الله
تعالى في بيان احكام السياسة واظنها من تصانيفه قال فيها بعد ذكر نحو ما ذكرناه وفي اكراه
مجمع الفتاوى والبزازية عن سرقة المحيط من المشايخ من قال بصحة الاقرار بالسرقة مكرها
سئل حسن ابن زياد ايحل ضرب السارق حتى يقر قال ما لم يقطع اللحم لا يظهر العظم وفي
سرقة خزانة المفتيين بعض المتاخرين افتى بصحة الاقرار بالسرقة مكرها ويحل ضرب
السارق حتى يقر الى ان قال ما ملخصه ان المدعى عليه ينقسم الى ثلاثة اقسام الاول ان يكون
بريئا ليس من اهل تلك التهمة كما لو كان رجلا صالحا مشهورا فهذا النوع لا يجوز عقوبته

اجماعا واما المتهم له بذلك فيعاقب صيانة لتسلط اهل الشر والعدوان على اعراض البرايا
والقسم الثاني هو المتهم الفجور كالسرقة وقطع الطريق والقتل والزنا وهذا القسم لا بد ان
يكشفوا ويستقصي عليهم بقدر تهمتهم وشهرتهم بذلك وربما كان بالضرب والحبس وفي
الضرب على قدر ما اشتهر عنهم قال ابن قيم الجوزية ما علمنا احدا من ائمة المسلمين يقول ان هذا
المدعى عليه بهذه الدعاوى وما اشبهها يحلف ويرسل بلا حبس ولا غيره وليس تحليفه
وارساله مذهبا لاحد من الائمة الاربعة ولا غيرهم ولو حلفنا كل واحد منهم واطلقناه
وخلينا سبيله مع العلم باشتهاره بالفساد في الارض وكثرة سرقاته وقلنا انا لا ناخذه الا
بشاهدي عدل لخالف السياسة الشرعية ومن ظن ان الشرع تحليفه وارساله فقد غلط غلطا
فاحشا لنصوص رسول الله صلى الله عليه وسلم ولاجماع الائمة ولاجل هذا الغلط الفاحش
تجرى الولاة على مخالفة الشرع وتوهموا ان السياسة الشرعية قاصرة عن سياسة الحق الخلق
ومصلحة الامة فتعدوا حدود الله وخرجوا عن الشرع الى انواع من الظلم والبدع في السياسة
على وجه لا يجوز وسبب ذلك الجهل بالشريعة وقد صح عنه عليه الصلاة والسلام ان من
تمسك بالكتاب والسنة لن يضل وقد ذكر من افعال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما يدل
على عقوبة المتهم وحبسه واعلم ان هذا النوع من المتهمين يجوز ضربه وحبسه لما قام على ذلك
من الوكيل الشرعي عن ذكره في معين الحكام وفيه ايضا عن الايضاح رجل دخل على رجل في منزله
فبادره رب المنزل فقتله وقال انه داعر دخل علي ليقتلني فان كان الداخل معروفا بالدعارة لم
يجب القصاص وان لم يكن معروفا وجب وفي اخر جنايات مجمع الفتاوى وسرقة البزازية
رجل قتله رب الدار وبرهن انه كابره في داره وان لم يكن له بينة ان لم يكن المقتول
معروفا بالسرقة والشر قتل رب الدار قصاصا وان كان متهما به في القياس لا يقتص وفي
الاستحسان تجب الدية في ماله لان دلالة الحال اورثت شبهة في القصاص لا في المال
وفي المضمرات وجد قتيل في دار قال ربها قتلته لانه اراد اخذ مالي وعلى المقتول سيما السراق
وهو متهم في ذلك فعن ابي حنيفة لا شيء على رب الدار وفي موضع اخر عليه الدية دون القصاص
وفي معين الحكام عن بعض الحكام اذا وجد عند المتهم بعض المتاع المسروق وادعى المتهم انه
اشتراه ولا بينة له فهو متهم في السرقة ولا سبيل للمدعي الا فيما بيده وان كان غير معروف
بذلك فعلى السلطان حبسه والكشف عنه وقد صح عنه عليه الصلاة والسلام انه حبس في
تهمة وان كان معروفا بالسرقة فانه يطال في حبسه حتى يقر وفيه ايضا اذا كان المدعى عليه
متهما قال بعضهم يمضي بالسجن بقدر راي الامام وكتب عمر ابن عبد العزيز انه يحبس حتى
يموت يعني اذا لم يقر وبه تهمة والقسم الثالث ان يكون المتهم مجهول الحال عند الحاكم
والوالي لا يعرفه ببر ولا بفجور واذا ادعى عليه بتهمة يحبس حتى ينكشف حاله وهذا حكمه

مطلب في تعريف السياسة

عن عامة العلماء الاسلام والمنصوص عند اكثر الايمة انه يحبسه القاضي او الوالي انتهى ملخصا والله الموفق

رقال في المنية للامام … ان يقتل السارق والحرامي

سياسة للسعي بالفساد … في الارض والاضرار للعباد

المراد بالمنية منية المفتي وعبارتها وللامام ان يقتل السارق سياسة لسعيه في الارض بالفساد انتهى قال مسكين في شرح الكنز وفي الفتاوى السراجية للامام ان يقتل السارق سياسة انتهى وفي البحر ولم ار في كلام مشايخنا تعريف السياسة قال المقريزي في الخطط يقال ساس الامر سياسة بمعنى قام به وهو سايس من قولهم ساسه القوم وسوسته القوم جعلوه يسوسهم والسوس الطبع والخلق يقال الفصاحة من سوسه اى من طبعه فهو اصل وضع السياسة في اللغة ثم رسمت بانها القانون موضوع لرعاية الاداب والمصالح وانتظام الاموال انتهى وفي الرسالة المتقدم ذكرها عن النهاية شرح الهداية السياسة تغليظ جناية لها حكم شرعي حسما لمادة الفساد وذكر في معين الحكام السياسة شريعة مغلقة ثم قال السياسة نوعان ظالمة فالشريعة تحرمها وسياسة عادلة تخرج الحق من الظالم وتدفع كثيرا من المظالم وتردع اهل الفساد ويتوصل بها الى المقاصد الشرعية فالشريعة توجب المصير اليها والاعتماد عليها في اظهار الحق وهي باب واسع تضل فيه الافهام وتزل فيه الاقدام واهماله يضيع الحقوق ويعطل الحدود ويجري اهل الفساد ويعين اهل العناد والتوسع فيه يفتح ابواب المظالم الشنيعة ويوجب سفك الدماء واخذ الاموال بغير الشريعة ولهذا سلكت فيه طايفة مسلك التفريط المذموم فقطعوا النظر عن هذا الباب الا فيما قل ظنا منهم ان تعاطي ذلك مناف للقواعد الشرعية فسدوا من طرق الحق سبيلا واضحا وعدلوا الى طرق فاضحة اذ في انكار السياسات الشرعية رد للنصوص الشرعية وتغليظ للخلفا الراشدين وطايفة سلكت في هذا الباب مسلك الافراط فتعدوا حدود الله وخرجوا عن قانون الشرع الى انواع الظلم والبدع في السياسة وتوهموا ان السياسة الشرعية قاصرة عن سياسة الخلق ومصلحة الامة وهو جهل وغلط فاحش فقد قال عز من قايل اليوم اكملت لكم دينكم فدخل في هذا جميع مصالح العباد الدينية على وجه الكمال وقال عليه الصلاة والسلام تركت فيكم ما ان تمسكتم به لن تضلوا كتاب الله وسنتي وطايفة توسطت وسلكت فيه مسلك الحق وجمعوا بين السياسة والشرع فقمعوا الباطل ودحضوه ونصبوا الشرع ونصروه والله يهدي من يشاء الى صراط مستقيم انتهى ثم استدل على مشروعية السياسة من الكتاب والسنة بادلة يطول شرحها وذكر هل القاضي يتعاطاها اولا الى غير ذلك من الفروع الحسنة المتعلقة بالباب ولو لم يكن كتابنا هذا محلا للاقتصار لذكرنا فيه بعضها على وجه الاختصار والله الموفق

لو سرق السارق ما حقيقته … ابريق فضة والف قيمته

رقبة

وفيه لبن فليس يقطع … ومثله النبيذ فيما يشرع

كذاك ان يكون لكلب سرقا … بطوق فضة غدا مطوقا

بطوق الجار مع المجرور متعلق بقوله مطوقا وقد اشتملت الابيات على مسئلتين الاولى ما لو سرق ابريق فضة قيمته الف لكن فيه لبن او نبيذ حيث لا يقطع والثانية لو سرق كلبا له طوق من فضة يساوي عشرة دراهم فانه لا يقطع ايضا قال في البحر من كتاب السرقة عند قول صاحب الكنز فيما لا يقطع فيه وصبي حر ولو معه حلي لان الحر ليس بمال وما عليه من الحلي تبع له ولانه يتاول في اخذ الصبي اسكاته او حمله الى مرضعته اطلقه فشمل الصبي الذي لا يمشي ولا يتكلم والحلي بضم الحا جمع حلي بالفتح ما يلبس من ذهب او فضة او صر واشار المصنف يعني صاحب الكنز الى انه لو سرق اناء ذهب فيه نبيذ او ثريد او كلبا عليه قلادة فضة لا يقطع على المذهب الا في رواية عن ابي يوسف رجحها في فتح القدير فان الظاهر ان كلا منهما اصل مقصود بالاخذ بل القصد الى الاناء والذهب اظهر منه الى ما فيه ومما يوافق ما ذكرنا في التجنيس سرق كوزا فيه عسل وقيمة الكوز تسعة وقيمة العسل درهم يقطع وكذا اذا سرق حمارا يساوي تسعة وعليه اكاف يساوي درهما بخلاف ما اذا سرق قمقمة فيها ما يساوي عشرة لانه سرق ماء من وجه وهو نظير ما في المبسوط فيمن سرق ثوبا لا يساوي عشرة مصرورة عليه عشرة قال يقطع علم ان عليه ما لا بخلاف ما اذا لم يعلم انتهى وفي الكافي في مسئلة الصبي وعن ابي يوسف يقطع ان بلغ حليه نصابا لانه سرقته تمت في نصاب كامل وعلى هذا اذا سرق اناء فضة فيه نبيذا وثريدا انتهى وفي سرقة مختصر المحيط سرق ابريق فضة قيمته الف وفيه مثلث او نبيذ او قمقمة فيها ما وهي تساوي عشرة او اناء فضة فيه نبيذ لا يقطع سرق اناء فضة فيه عسل وقيمته تسعة وقيمة العسل درهم يقطع وكذا لو سرق حمارا قيمته تسعة عليه اكاف قيمته درهم قطع سرق عبدا صغيرا لا يعبر عن نفسه قيمته خمسة وعليه لولوة قيمتها خمسة قطع انتهى وفي خزانة الروايات عن السراجية سرق ابريق فضة فيه ماء او شراب لم يقطع وعن الغياثية سرق قمقمة فيها ماء يساوي عشرة لا يقطع لان هذا الاخذ غير موجب من وجه من حيث انه اخذ الماء ولو شرب الماء الذي في الاناء في الدار ثم اخرجه فارغا قطع لان الاناء صار اصلا انتهى

وان تكن بينة قامت على … اقرار جاحد بسرقة فلا

يقطع اذ لو انه كان وقع … اقراره معاينا ثم رجع

عن ذلك الاقرار صاح تقبل … رجوعه عنه على ما نقلوا

ومثل هذا الحكم يا صاح اتى … ان كان بالشهود ذاك ثبتا

سرقة متعلق باقرار وفي نسخة لسرقة باللام فيكون متعلقا بجاحد وذلك اي الاقرار

وقد اشتملت الابيات على مسئلة ما لو قامت بينة على اقرار رجل بالسرقة وهو ينكر اقراره بذلك لا يقطع قال في مختصر المحيط قامت بينة على اقراره بالسرقة وهو يجحد لا يقطع وكذا اذا سكت ولو قال سرقت من هذا مائة ثم قال اوهمت انما سرقت من الاخر لا يقطع لواحد منهما انتهى اقر انه سرق من زيد ثم قال لا بل سرقتها من عمرو لا يقطع لواحد منهما انتهى وفي خزانة الروايات عن الجادير اذا اقر بسرقة ثم رجع صح رجوعه ولا يقطع وعن الغياثية ولو اقر بسرقة ثم رجع ثم اقر يغرم المال ولا يقطع انتهى وفي التجنيس ويصح الرجوع عن الاقرار بالحدود كلها الا حد القذف قال في الذخيرة واذا اقر بالسرقة ثم هرب فانه لا يتبع كذا في الظهيرية انتهى وسياتي في بيان الرجوع عن الاقرار بحد القذف انتهى

اقر بالسرقة جمع وجمع … واحد بالحد عنهم ارتفع

لكن رجوعه بغير خلفا … في حق مال مثل حد القذف

غير صحيح ثم قال الوشرب … خمرا ذمي فحده يجب

ونحو الخمر ايضا وجبا … عليه ان بغير اذن شربا

ضمير رجوعه الى الواحد من الجمع وقد اشتملت الابيات على ثلاث مسايل الاولى لو اقر جماعة بالسرقة ثم رجع واحد منهم يرتفع الحد عن كلهم ولكن يضمنوا المسروق فلا يصح الرجوع بالنسبة الى المسروق بل بالنسبة الى سقوط الحد فقط قال في البحر قال سرقت من فلان مائة درهم بل عشرة دنانير يقطع في العشرة دنانير ويضمن مائة هذا ان ادعى المقر له المالين عند ابي حنيفة لانه رجع عن الاقرار بسرقة مائة واقر بعشرة دنانير فصح رجوعه عن الاقرار بالسرقة الاولى في حق القطع ولم يصح في حق الضمان وصح الاقرار بالسرقة الثانية في حق القطع وبه ينتفي الضمان بخلاف ما لو قال سرقت مائة بل مائتين فانه يقطع ولا يضمن شيئا لو ادعى المقر له المائتين لانه اقر بسرقت مائتين ووجب القطع فانتفى الضمان والمائة الاولى لا يدعيها المقر له بخلاف الاولى ولو قال سرقت مائتين بل مائة لم يقطع ويضمن المائتين لانه اقر بسرقة مائتين ورجع عنها فاقتضى الضمان ولم يجب القطع ولم يصح الاقرار بالمائة اذ لا يدعيها المسروق منه ولو انه صدقه في الرجوع الى المائة لا ضمان كذا في فتح القدير انتهى فقول الناظم لكن رجوعه الى اخره مقيد بما اذا لم يصدقه المسروق منه على ما لا يخفى والمسئلة الثانية انه لو اقر بحد القذف ثم رجع فرجوعه غير صحيح قال في الكافي شرح الوافي واذا اقر بالقذف ثم رجع لم يقبل رجوعه لان للمقذوف فيه حقا فيصدقه في الاقرار ويكذبه في الرجوع بخلاف الحدود الخالصة لانه لا مكذب له فيه انتهى وفي البحر ولا يصح الرجوع عنه بعد الاقرار انتهى والمسئلة الثالثة لو شرب خمرا ذمي يجب الحد وقيمة الخمر ان شربه بغير اذن الذمي انتهى

لو سرق

وجملة الحدود صاح تجري … عليه الا حد شرب الخمر

لكنه يحده افتى الحسن … قال المشايخ وذا قول حسن

من اهل ذمة وان كان اقترف … او مسلمون شهدوا بذا الخبر

عليه لا يدرا عنه الحد قط … وجزم ذاك الفعل عنه ما سقط

في مغني ابن هشام قولهم لا افعله قط غلط والصواب ما فعلته وتمامه هناك وقد اشتملت الابيات على ثلاث مسايل في فتاوى قارئ الهداية وعبارته سئل اذا سرق الذمي او زنا ثم اسلم هل يدرا عنه الحد ام لا اجاب ان ثبت عليه ذلك باقراره او بشهادة المسلمين لا يدرا عنه الحد وان ثبت بشهادة اهل الذمة فاسلم لا يقام عليه الحد وسقط عنه انتهى الاولى لو سرق الذمي او زنى ثم اسلم يدرا عنه الحد ان ثبت ذلك عليه بشهادة الذميين قال في مختصر المحيط شهد اربع من النصارى على نصراني بالزنا فقضى عليه بالحد ثم اسلم لا يحد انتهى والثانية والثالثة لو ثبت زناه باقراره او ببينة من المسلمين فانه يحد وان اسلم قال في احكام الذمي من الاشباه والنظاير لو زنا ثم اسلم وكان زناه ثابتا ببينة مسلمين لم يسقط الحد باسلامه والا سقط انتهى فروع في مختصر المحيط الكافر يحد في القذف ان اسلم تعود شهادته شهد اربعة من اهل الذمة على ذمي انه زنى بمسلمة لا يحد وحد الشهود شهد ذميان على مسلم وذمي بسرقة مال واحد لا يقطع الذمي شهد اربعة من اهل الذمة على ذميين وامراتين كل رجل زنى بواحدة فاسلم واحد من الرجلين درا عنه وعن صاحبته انتهى ولو قال الناظم بدل هذه الاربعة ابيات هكذا اسلم ذمي عليه السرقة قد ثبتت او الزنا محققة باهل ذمة فلا حد استقر والحد ان بمسلمين او اقر لكان اخصر واحصر انتهى

وجملة الحدود صاح تجري … عليه الا حد شرب الخمر

لكنه يحده افتى الحسن … قال المشايخ وذا قول حسن

لان حكم السكر باليقين … محرم قطعا بكل دين

ضمير عليه راجع الى الذمي والمراد بالحسن الحسن ابن زياد تلميذ الامام الاعظم وقد اشتملت الابيات على مسئلة ما لو فعل الذمي ما يوجب شيئا من الحدود فانه يحد الا حد شرب الخمر وافتى الحسن بانه يحد اذا شرب الخمر ايضا في فتاوى قارئ الهداية سئل عن الذمي اذا سكر هل يحد ام لا اجاب اذا شرب الخمر وسكر منه انه لا يحد وافتى الحسن ابن زياد بحده قال المشايخ وما قال الحسن حسن لان السكر حرام في جميع الاديان واذا اعتقدوا حرمة الخمر يجري عليهم فيها احكام المسلمين من الحد بشربها انتهى وفي احكام الذمي من الاشباه والنظاير ولا يحد بشرب الخمر الى ان قال ولا يرجم وانما يجلد والحاصل تقام الحدود كلها عليه الا حد شرب الخمر انتهى ومثله المستامن قال في الكافي واذا زنى حربي مستامن بمسلمة

للزعب

اوذمية حدث دون الحربى عند ابى حنيفة وقال محمد لاحد على واحد منهما وهو قول ابى يوسف
اولا ثم رجع وقال محمد يحدان فالاصل عند ابى يوسف ان كل الحدود تقام على المستامن والمستا
فى دارنا الا حد الشرب كما تقام على الذمى والذمية لان المستامن يعتقد حرمة الزنا لانه حرام
فى كل الاديان وقد قدر الامام على اقامة الحد لكونه فى دارنا وقد التزم احكامنا فيما يرجع الى
المعاملات والسياسات مدة مقامه فينا كالذمى التزمها مدة حياته الا ترى انه يقام
عليه القصاص وحد القذف ويمنع من الربا وشرا العبد المسلم والمصحف ويجبر على بيعهما ان
اشتراهما كما يجبر الذمى بخلاف حد الشرب فانه لا يقام على الذمى ايضا لاعتقادهما اباحته
وانما اعطيناهما الامان على ان نتركهما وديانتهما انتهى وقد بسط الكلام فى ذلك
ولو قال الناظم مكان هذه الثلاثة ابيات هذا البيت
وحد غير حد شرب بيننا   ومع حد الشرب افتى الحسن
ولا يحد قاذف الرقيق   لكن يعذر على التحقيق
قال فى البحر القذف فى اللغة الرمى بالشى وفى الشرع الرمى بالزنا وهو من الكباير باجماع الامة
قال الله تعالى ان الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا فى الدنيا والاخرة ولهم
عذاب عظيم كذا فى فتح القدير وليس هو من الكباير مطلقا بل بحضرة احدها القذف فى خلوة
نصغيرة عند الشافعية كما فى شرح جمع الجوامع وقواعدنا لا تاباه لان العلة فيه لحوق العار
وهو مفقود فى الخلوة وينبغى ان يقيد بكون المقذوف محصنا كما قيد فيه بالاية الكريمة
فقذف غير المحصن لا يكون من الكباير ولذا لم يجب به الحد فينبغى ان يعرف القذف فى
الشرع بانه رمى المحصن بالزنا انتهى ثم ذكر عند قول صاحب الكنز واحصانه بكونه
مكلفا حرا مسلما عفيفا عن الزنا قال وخرج العبد لان الاحصان ينتظم الحرية قال
تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب فقذف العبد ولو مدبرا او مكاتبا يوجب
التعزير على قاذفه لا الحد وخرج الكافر لقوله عليه الصلاة والسلام من اشرك بالله
فليس بمحصن انتهى ثم ذكر فى فصل التعزير عند قول صاحب الكنز ومن قذف مملوكا او كافرا
بالزنا عزر قال لانه جناية قذف وقد امتنع وجوب الحد لفقد الاحصان فوجب
التعزير انتهى وفى الكافى ومن قذف عبدا او امة او ام ولد او كافرا بالزنا عزر لانه اذاه
بالحاق شين به لا مدخل للقياس فى باب الحد فوجب التعزير الا انه يبلغ بالتعزير
غايته فى القذف بالزنا لانه ليس من جنس ما يجب به الحد فوجب التعزير فيه الى الراى
للامام انتهى واذا علمت ذلك فكان ينبغى للناظم ان يذكر الكافر ايضا اذ حكمه
حكم العبد فيقول وقاذف الرقيق والكافر لا يحد بل تعزير قد جعله انتهى
والوطى بالشبهة ما حد وجب   فيه ولكن اثبتوا فيه النسب

الشبهة هى ما يشبه الثابت وليس بثابت كذا فى الجوهرة وسياتى انها ثلاثة انواع فى المحل
وشبهة فى الفعل وشبهة فى العقد قال فى الكنز والنسب ثبت فى الاول فقط وفى البحر اى
يثبت فى شبهة المحل بالدعوة ولا يثبت فى شبهة الفعل وان ادعاه لان الفعل تمحض زنا
فى الثانية وان سقط الحد لامر راجع اليه وهو اشتباه الامر عليه ولم يتمحض فى الاولى
للشبهة فى المحل ثم قال والحاصل انه لا يثبت النسب فى شبهة الفعل عند الدعوة الا فى
المطلقة ثلاثا والفرق ان الشبهة فيها شبهة فى العقد بخلاف باقى محال شبهة الاشتباه
وطى امراة زفت اليه وقال النساء هى زوجتك ولم تكن زوجته معتمدا خبرهن وصرح
الزيلعى بان النسب يثبت فيه بالدعوة فتحرر ان النسب لا يثبت فى شبهة الفعل الا فى
موضعين انتهى واما شبهة العقد فانه يثبت فيها النسب ايضا على ما سياتى بيانه
والحاصل ان الحد يسقط عمن وطى بالشبهة الثلاثة واما النسب فانما يثبت فى شبهة
المحل بالدعوة وفى شبهة العقد من غير دعوة كما سياتى وفى شبهة الفعل لا يثبت وان
ادعاه الا فى صورتين كما ذكرنا وسياتى من الناظم عدم استثنا الصورتين فيكون
اطلاق الشبهة منه فى هذا الموضع محل تقييد ولو قال والوطى بالشبهة ما حد وجب
فيه وياتى بحث اثبات النسب لكان اولى واحرى والله اعلم وادرى
والوطى بالشبهة قسمان حصل   بشبهة الفعل وشبهة المحل
فشبهة الفعل اتت مكنته   تحققت فى حق من قد اشتبه
عليه حل ثم حرمة وما   قد كان فى السمع دليل فهما
حلا واما شبهة المحل   تحققت صاح على ما قد على
فيما اذا قام دليل نافى   للحرمة افهم بلا خلاف
وهذه ما ثبت فيها النسب   اذا ادعى المولود ذلك الاب
وليس فى شبهة فعل من نسب   يثبت هكذا رواه من كتب
حتى لو ادعاه اذ تمحضا   فالفعل زنا اذ لحد فيه مرضا
شبهة ملك لكن الحد سقط   لظنه فضلا من الله فقط
وذاك امر راجع صاح الى   ما ظنه الواطى فحقق فالى لا
الى المحل وهو شبهة جهل   فيه فلم يثبت على ما قد نقل
بذلك الوطى هنا اصلا نسب   وليس فى ذلك فالواقد وجب
من عدة صاح على برهنا   لانه لا عدة من الزنا
وشبهة العقد اتتك ثالثه   عند الامام قال ليست باعثه
اصلا على الحد ولو زاد علما   جزما يكون وطؤه محرما

لكن يلزم في ذا المهر   والضرب والعقار ثم الزجر
شيا سنة من غير ما تقويس   ثم يعزر غاية التعزير
بحيث يوجعه من قد ضرب   واخبروا بالعقد في هذا النسب
وتلك في نكاح غير لا يحل   له نكاحها على ما قد نقل
بان تكون من ذوي محرمه   بنسبته كبنته واخته
وامثل ذا نكاح اخت زوجه   في عدة للثلاث او بانته
اي بالثلاث وكذا القرة   للغير او خامسة في العدة
كذا نكاحه بلا شهود   ونحوه من مسقط الحدود
لكن ابو يوسف مع محمد   والشافعي ومالك واحمد
قد اوجبوا الحد هنا ان علم   بحرمة الوطى وذاك قد لزم

عليه متعلق بالمشتبه وحل فاعل اشتبه دليل اسم كان وجملة افهم خبرها والالف للاطلاق حلا مفعول افهم وهذه اي شبهة الحل والمولود مفعول ادى وذلك فاعله اذ تعليله شبهة اسم ليس فيه خبرها مقدم لكن متعلق بسقط نصلا تمييز المسقوط وذاك اي حد الوطى والمراد بالامام ابو حنيفة الهمام فذا اي الواطي بشبهة العقد يكره متعلق بجرم فاعل يلزم هذه اي شبهة العقد وتلك اي شبهة العقد والثاني معطوف على حد وليد اي للواطي بشبهة العقد اذا كانت محرما وقد اشتملت الابيات على بيان اقسام الشبهة الفعلية والمحلية والعقدية وبيان احكامها قال في الكافي في شرح الوافي الوطى الموجب للحد هو الزنا وهو عند اهل اللغة والشرع وطى الرجل المراة في القبل في غير الملك وشبهته لانه اسم لفعل محظور والحرمة على الاطلاق عند المتعري عن الملك وعن شبهة الملك وقد قال عليه الصلاة والسلام ادرؤا الحدود بالشبهات وهذا حديث تلقته الامة بالقبول وانما اختلفوا في ثبوت الشبهة وحدها فيحتاج الى تحديدها وتنويعها فنقول الشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت وهي انواع شبهة في الفعل وتسمى شبهة اشتباه وهو ان يظن غير دليل الحل دليلا وهو يتحقق في حق من اشتبه عليه دون من لم يشتبه فلا بد من الظن ليتحقق الاشتباه كقوم سقوا خمرا بجده نعلم منهم انه خمر لا من لم يعلم فانه ادعى انه ظن انها حلال لم يحد فان لم يدع حد لان المحل خلا عن الملك والحق فكان الفعل زنا نظرا اليه الا انه اذا ادعى شبهة في الفعل استندت الى دليل فاعتبرت ويلحق الظن بالحقيقة لتحقق الاشتباه وشبهة في المحل وتسمى شبهة حكمية وهذا القيام دليل الحل في المحل فامتنع عمله لمانع فيعتبر شبهة في حق الكل ولا يتوقف ثبوتها على ظن الجاني واعتقاده ودعواه الحل فالحد يسقط بالنوعين لاطلاق الحديث والنسب يثبت في الثاني ان ادعى الولد ولا يثبت في الاول وان ادعاه لان

النسب

النسب يعتمد قيام الملك او الحق في المحل لانه غير متعلق بالفعل وانما تعلق لمعنى في المحل وهو كون المحل فراشا متعينا لتحصيل الولد فلا بد من اعتبار معنى الحل ليمكن بناء النسب عليه والفعل زنا محض في الاول فلا بد من اعتبار معنى الحل وانما سقط الحد لمعنى راجع عليه وهو اشتباه الامر عليه ولم يتمحض في الثاني لقيام الموجب للحل ويجب العقر اي مهر المثل في النوع الاول وشبهة في العقد فان العقد اذا وجد حلالا كان او حراما متفقا على تحريمه ومختلفا فيه علم الواطي انه محرم او لم يعلم لا يحد عند ابي حنيفة وعندهما اذا نكح نكاحا مجمعا على تحريمه في المحل فليس ذلك بشبهة ويحد ان علم بالتحريم والا لا فالشبهة في المحل في وطي امة ولده وولد ولده فانه لا يحد سواء قال ظننت انها تحل لي او قال علمت انها علي حرام لان له حقا في مال الولد لان قوله عليه الصلاة والسلام انت ومالك لابيك يقتضي حقيقة ثبوت الملك له فان لم يثبت حقيقة الملك فلا اقل من ان تثبت شبهة الملك والشبهة في المحل تمنع وجوب الحد بكل حال ثم ان حبلت وولدت ثبت النسب من الاب ولا يجب العقر لتملكه اياها بالقيمة سابقا على الوطى وان لم تحبل فعلى الاب العقر ولا يثبت الملك له فيها لان التملك ثم لصيانة ماءه عن الضياع ولا حاجة هنا الى صيانة مائه الى الضياع فلا يثبت الملك فحصل الوطى في غير الملك وتعذر الحد للشبهة ويجب العقر والجد كالاب لان الشبهة نشأت من الابوة وهي قائمة لكن لا يثبت النسب عند قيام الاب ووطي المعتدة بالكنايات بان قال لها انت باين او على حرام او بتة او خلية او برية او امرك بيدك واراد به البينونة او الثلاث ثم جامعها في عدتها لا حد عليه وان قال علمت انها علي حرام لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم في وقوع البينونة بهذه الالفاظ فعند علي رضي الله عنه الكنايات بواين وعند عمر رضي الله عنه رواجع وكان لا يصح نية الثلاث في هذه الالفاظ فنحن وان رجحنا قول علي رضي الله عنه بضرب من الاجتهاد فتبقى شبهة قيام النكاح بناء على قول عمر رضي الله عنه فلا يحد بحال وكذا الجواب في ساير الكنايات ووطي الامة المبيعة في حق البايع قبل التسليم لانه في ضمانه ويده والمالك كان مسلطا على الوطى بتلك اليد والملك وان زال فقد بقيت يده فصار شبهة في المحل ووطي الامة الممهورة في حق الزوج قبل التسليم لما بينا ووطي الامة المشتركة بينه وبين غيره لقيام ملكه في بعضها ووطي المرهونة لان الثابت به استيفاؤه ولهذا يصير بالهلاك مستوفيا لدينه من وقت الرهن فصار كوطي امة اشتراها على ان البايع بالخيار ففي هذه المواضع لا يحد وان قال علمت انها علي حرام والشبهة في الفعل في وطي المطلقة ثلاثا في العدة فان قال ظننت انها تحل لي لا يحد لان هذا اشتباه في موضعه لقيام بعض احكام النكاح كالنفقة والسكنى وثبوت النسب حتى ولدت وحرمة

نكاح اختها واربع سواها والمنع من الخروج وحرمة قبول شهادة كل واحد منهما لصاحبه
فجاز ان يبقى حل الوطى على بعض الاحكام الباقية فقد اشتبه ما يشتبه مثله فعذر وان
قال علمت انها على حرام حد لزوال الملك المحلل من كل وجه فانتفت الشبهة وقد نطق
النص بانتفا الريد ير يقع واحدة رجعية وعند الاماميين لا يقع شى ويزعمون انه قول
على رضى الله عنه فينبغى ان يصير ذلك شبهة فى الحل كقول عمر رضى الله عنه فى الكنايات
قلنا ذلك قول مهجور مخالف لقول الجمهور فلا يورث فى ايراث الشبهة فى الحل فقد
صح عن على رضى الله عنه انه يقع الثلاث جملة فيكون خلافا لا اختلافا الا ترى انه لو
قضى قاض بعدم الوقوع لا ينفذ قضاوه ولو طلقها ثلاثا ثم راجعها ثم وطيها بعد مضى
المدة يحد اجماعا ولو كان كذلك لما وجب الحد لان على قول الاماميين النكاح باق من كل
وجه وعلى قول الزبيرية يعود النكاح بالرجعة وام الولد اذا اعتقها سيدها والمختلعة
والمطلقة على مال فى العدة بمنزلة المطلقة ثلاثا فى العدة لثبوت الحرمة اجماعا وبقا
لبعض الاثار فى العدة اما فى غير الاولى فظاهر وكذا فيها لان بعتق السيد بزول
الملك فتجب العدة فكانت نظير الطلقات الثلاث ووطى امة ابيه وامه خلافا لزفر
لان هذا اشتباه فى موضعه لان القرب بين الاب والابن واحد وهذا القرب اوجب
تاويلا فى احد الطرفين فظن انه يوجب تاويلا فى الطرف الاخر كما فى الشهادة والام كالاب
فى القرب والبعضية ولا يحد قاذفه لانها زنا حقيقة ووطى امة زوجته وسيده
لانه ينتفع بمالهما بلا استيذان وحشمة وطئه فى الاستمتاع ووطى المرهونة فى حق
المرتهن فى رواية كتاب الحدود لان الثابت له يد الاستيفا والاستيفا من عينها
لا يتصور وانما يتصور من ماليتها فلم يصادف الوطى محل الاستيفا فلم تثبت شبهة
المحل ففى هذه المواضع اذا قال ظننت انها تحل لى فلا يحد للاشتباه وان قال علمت انها على
حرام حد لان الثابت شبهة اشتباه فان اشتبه عذر والا لم يعذر وان ادعى احدهما
الظن ولم يدع الاخر ذلك لم يحدا حتى يقرا انهما علما بالحرمة لان الشبهة المتمكنة
فى الفعل من احد الجانبين تتعدى الى الجانب الاخر ضرورة وروى الحسن عن ابى حنيفة
ان الجارية ان ادعت الحل ولم يدع الفحل حد لان المراة تابعة فى فعل الزنا فالشبهة
المتمكنة فى جانب التابع لا تعتبر فى جانب الاصل بخلاف ما اذا ادعى الرجل الظن لانه
اصل فى الفعل وقد قلنا ان النسب يثبت فى الاول لا فى الثانى لان الوطى حصل فى غير
الملك فكان زنا لكنه عذر فى حق سقوط الحد للاشتباه وثبوت النسب يعتمد قيام
ملك المحل من وجه او من كل وجه او حق فى المحل وان وطى امة اخيه او عمه وقال ظننت
انها تحل لى حد وكذا سائر المحارم سوى الولاد لانه لا انبساط له فى مال هولاء فلم

يستند ظنه الى دليل فلا يعتبر ومن وجد امراة على فراشه فوطيها وقال حسبتها امراتى حد لانه
بعد امتداد العهد وطول الصحبة لا يشتبه عليه وقد نام على فراشه غيرها من المحارم التى فى
الظن فى غير موضعه فلم يعتبر كوطى امة مستاجرة او وديعة وكذا اذا كان اعمى لانه يقدر على
التمييز بالحركات والهيات وكان كالبصير فلا يعذر الا اذا كان دعاها فاجابته اجنبية وقالت
انا زوجتك فوطيها لان الاخبار دليل وان كرهها يجب عليه الحد دونها ولا يجب المهر عندنا
وعند الشافعى يجب المهر وهو نظير القطع مع الضمان ومن زفت اليه غير امراته وقالت النسا
انها زوجتك فوطيها لا يحد وعليه مهر المثل قضى فيه على رضى الله عنه بسقوط الحد ووجوب
المهر والعدة فى موضع الاشتباه بانها امراته اذ المرء لا يميز بين زوجته وغيرها فى اول الوهلة
ولا دليل له يقف عليه سوى هذا ولهذا قلنا بثبوت نسبه وان كانت شبهة اشتباه
لعدم الملك وشبهته الا ان الشارع انزل الاخبار بالملك كالمحقق دفعا لضرر الغرور كمن
اشترى امة ووطيها ثم استحقت فانه يعتبر الملك كالثابت فى الحل لرفع ضرر الغرور كذا
هنا ولا يحد قاذفه لانه وطى وطيا حراما فى غير ملكه فيسقط احصانه وعن ابى يوسف
انه لا يسقط احصانه لان هذا الوطى حلال له ظاهرا والحكم مبنى على الظاهر وقال الا ان
تبين الامر بخلاف الظاهر بقى الظاهر معتبرا فى ايراث الشبهة وبالشبهة يسقط الحد ولا يجب
وسئل ابو حنيفة عن اخوين تزوجا اختين فزفت امراة كل منهما الى زوج اختها فقال ليطلق
كل زوجته ثم يتزوج من وطيها وقال سفيان الثورى على كل واحد منهما المهر وعلى كل واحدة العدة
فاذا مضت عدتها دخل بها زوجها فقال ابو حنيفة ما قلت احسن ما رايت لو صبر كل منهما
حتى تمضى العدة اما كان فيبقى فى قلب كل واحد شى لدخول اخيه بامراته ولكن اذا طلق زوجته
قبل الدخول والخلوة لا تجب العدة وعدته لا تمنع نكاحه ولم يبق فى قلب واحد منهما شى والشبهة
فى العقد فى وطى محرم تزوجها فانه لا حد عليه عند ابى حنيفة ولكن يوجع عقوبة ان علم بذلك
عند ابى يوسف ومحمد والشافعى يحد ان علم بالحرمة وان لم يعلم فلا حد عليه لان هذا وطى عرى
عن عقد وشبهة فيجعل كما قبل العقد وهذا لان العقد لم يصادف محله فيلغو كما اذا كان
اضيف الى الذكر لان محل النكاح ما يكون محلا لحكمه وحكم الحل لانه شرع لملك الحل والحل
انما يثبت فى المحللات لا فى المحرمات وهذه محرمة على التابيد فلا تكون محلا للحل فلا ينعقد
العقد اصلا كالبيع الوارد على الميتة والدم واذا لم ينعقد اصلا لا يتمكن له شبهة الانعقاد
فيما يرجع الى افادة الحل لان شبهة الانعقاد حراما كما قبل العقد انما يتصور فى محل تتصور
فيه حقيقته فتحمل الفعل حراما كما قبل العقد فيحد له ان هذا وطى حصل عقيب عقد
انعقد من وجه فلا يحد لشبهة الحل كما لو قال ظننت انها تحل لى وهذا لان محل العقد
ما يكون قابلا لمقصوده الاصلى وكل انثى قابلة للتوالد وهو المقصود بهذا العقد واذا كانت

قابلة لهذا المقصود كانت قابلة لحكمه اذ الحكم يدخل فى العقود ذريعة الى المقصود فكان
هذا عقدا مضافا الى محله فينبغى ان ينعقد فى حق جميع الاحكام الا انه تقاعد عن افادة
حقيقة الحل لان العقد لم يضف الى محله من وجه اذ الشارع اخرج المحارم عن محلية عقد
النكاح لانه لافادة الحل وبين الحل والحرمة تناف فيورث صورته الشبهة كمن اشترى
امة بخمر ليست بمال ولكنها لما كانت مالا لاهل الذمة جعل ذلك معتبرا فى حق انعقاد
العقد وهذه محل فى حق غيره من المسلمين فلان يعتبر ذلك موثرا شبهة اولى وهذا لان
العقد لو انضاف الى غير محله من كل وجه لم ينعقد ولم يثبت به شبهة العقد ولو انضاف
الى محله من كل وجه ثبتت حقيقة العقد فاذا انضاف الى محله من وجه دون وجه ثبت
به شبهة العقد ولو انضاف الى محله من كل وجه ثبتت حقيقته فاذا انضاف الى محله من وجه
دون وجه ثبت شبهة العقد اذ الشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت الا ترى ان من
وطئ امته التى هى اخته رضاعا لا يحد والنكاح فى كونه مشروعا للحل اقوى من ملك اليمين
ثم ملك اليمين فى محل لا يوجب الحل بحال يصير شبهة مسقطة للحد فالنكاح احق الا
انه ارتكب جريمة ليس فيها حد مقدر فيعزر اشد التعزير ومنكوحة الغير ومعتدته
ومطلقة الثلاث بعد التزوج كالمحرم وان كان النكاح مختلفا فيه كالنكاح بلا شهود
او بلا ولى فلا حد عليه اتفاقا لتمكن الشبهة عند الكل وكذا اذا تزوج مجوسية او امة
بلا اذن سيدها او تزوج العبد بلا اذن سيده فلا حد عليه اتفاقا اما عنده فظاهر
وكذا عندهما لان الشبهة انما تنتفى عندهما اذا كان مجمعا على تحريمه وهى حرام على
التابيد انتهى وفى البحر قال الامام الاسبيجابى الاصل انه متى ادعى شبهة واقام
البينة عليها سقط الحد وبمجرد الدعوى يسقط ايضا الا الاكراه خاصة لا يسقط
الحد حتى يقيم البينة على الاكراه انتهى ثم قال لا حد بشبهة الحل وان ظن حرمته كوطئ
امة ولده وولد ولده ومعتدة الكنايات لان الشبهة اذا كانت فى الموطوءة يثبت
الملك فيها من وجه فلم يبق معه اسم الزنا فامتنع الحد على التقادير كلها وهى تتحقق
بقيام الدليل النافى للحرمة فى ذاته ولا يتوقف على ظن الجانى واعتقاده وبيانه ان قوله
عليه الصلاة والسلام انت ومالك لابيك اورث شبهة فى جارية الولد للاب لان
اللام فيه للملك والمعتدة بالكنايات فى بينونتها اختلاف الصحابة رضى الله عنهم
فمذهب عمر رضى الله عنه انها رجعية فاورث شبهة وان كان المختار قول على رضى الله
عنه قال الشارح ومن هذا النوع مسايل منها الجارية المبيعة فى حق البايع قبل التسليم
لانها فى ضمانه ويده وتعود الى ملكه بالهلاك قبل التسليم وكذا فى الفاسد قبل القبض
وبعده اما قبله فلبقاء الملك واما بعده فلان الفسخ واجب فله حق الملك فيها وكذا اذا

كان بشرط الخيار سواء كان الخيار للبايع او للمشترى فان كان للبايع فلبقاء ملكه وان
كان للمشترى فلان المبيع لم يخرج عن ملك بايعه بالكلية ومنها جارية مكاتبه او عبده
المأذون له وعليه دين يحيط بماله ورقبته لان له حقا فى كسب عبده فكان شبهة فى حقه
قال ومنها الجارية المشتركة بينه وبين غيره لان ملكه فى البعض ثابت حقيقة فالشبهة
فيها اظهر ويدخل فيه وطء الرجل من الغانمين قبل القسمة جارية من الغنيمة سواء كان بعد
الاحراز بدار الاسلام او قبله لثبوت الحق له بالاستيلاء قال ففى هذه المواضع لا يجب
الحد وان قال علمت انها على حرام لما ذكرنا قال فى فتح القدير وينبغى ان يزاد جاريته التى هى
اخته من الرضاع وجارية قبل الاستبراء والاستقراء يفيدك غير ذلك ايضا كالزوجة
التى حرمت بردتها او مطاوعتها لابنه او جماعه لامها ثم جامعها وهو يعلم انها عليه حرام
فلا حد عليه ولا على قاذفه لان بعض الائمة لم يحرم به فاستحسن ان يدرأ بذلك
الحدود فى الظهيرية رجل غصب جارية وزنى بها ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه وعلى قياس
قول ابى حنيفة ومحمد لا يسقط الحد وعلى ما روى عن ابى يوسف ينبغى ان يسقط كما
ذكرنا فى مسئلة ما اذا زنى بامة ثم اشتراها ففى ظاهر الرواية انه يحد وروى عن ابى
يوسف انه يسقط الحد وذكر اصحاب الاملاء عن ابى يوسف انه من زنى بامرأة ثم
تزوجها او بامة ثم اشتراها لا حد عليه عند ابى حنيفة وعليه الحد فى قول ابى يوسف وذكر
ابن سماعة فى نوادره على عكس هذا قال وعلى قول ابى حنيفة ومحمد عليه الحد فى الوجهين
وعند ابى يوسف لا حد عليه فى الوجهين وروى الحسن عن ابى حنيفة انه اذا زنى بامة
ثم اشتراها فلا حد عليه وان زنى بامة ثم تزوجها فعليه الحد والفرق بين النكاح والشرا
ان الشرا يملك بعينها وملك العين فى الحل سبب للملك الحل فيجعل الطارى قبل
الاستيفاء كالمقترن بالسبب كما فى باب السرقة فان السارق اذا ملك المسروق قبل
القطع يمتنع القطع واما النكاح فلا يملك عين المرأة وانما يثبت له ملك الاستيفاء
ولهذا لو وطئت المنكوحة بشبهة كان العقر لها فلا يورث ذلك شبهة فيما تقدم استيفاؤه
منها فلا يسقط الحد عنه كما اذا زنى بامة ثم قال اشتريتها وصاحبها فيها بالخيار وقال
مولاها كذب ثم ابيعها لا حد عليه كذا اذا جنت الامة فزنى بها ولى الجناية فان قتلت
رجلا عمدا فوطئها ولى القتيل ولم يدع شبهة فان قال علمت انها على حرام فانه لا يحد
واما اذا قتلت رجلا خطأ فوطئها ولى القتيل قبل ان يختار المولى شيئا اجمعوا على انه
اذا اختار الفدا بعد ذلك فانه يحد واما اذا اختار دفع الجارية فالقياس ان يحد وفى
الاستحسان لا يحد وبالقياس اخذ ابو حنيفة ومحمد وبالاستحسان اخذ ابو يوسف
ثم قال عند قول صاحب الكنز وللشبهة فى الفعل ان ظن حله اى لا حد لاجل الشبهة فى

الفعل بشرط ان يظن ان الوطى حلال انتهى وفى الرماية ان ادعى الحل قال فى الاصلاح ولا يفيد
لم يقل ان ظن انها تحل له لان العبرة لدعوى الظن لا للظن نفسه فانه يحد ان لم يدع
وان حصل له الظن ولا يحد ان ادعى وان لم يحصل له الظن انتهى وفى البحر فى بحث شبهة
العقد قال وحاصل الخلاف ان هذا العقد هل يوجب شبهة ام لا ومداره انه هل ورد
على ما هو محل او لا فعند الامام ورد على ما هو محل لان المحلية ليست بقبول المقاصد من
العقد وحكم الحل وهو ثابت وكذا صح من غيره عليها وعندهما لا لان محل العقد ما يقبل
حكمه وحكمه الحل وهذه من المحرمات فى ساير الاحوال فكان الثابت صورة العقد لا انعقاد
وبتامل يسير يظهر انهم لم يتواردوا على محل واحد فى المحلية فحيث نفوا محليتها ارادوا
بالنسبة الى خصوص هذا العاقد اى ليست محلا لعقد هذا العاقد ولهذا اعللوه بعدم
حلها ولا شك فى حلها لغيره بعقد النكاح لا محليتها للعقد من حيث هو والامام حيث
اثبت محليتها اراد محليتها لنفس العقد لا بالنظر الى خصوص عاقد ولذا علل بقبولها
مقاصده ولا ينافيه قول الاصوليين ان النهى عن نكاح المحارم مجاز عن النفى لعدم محله ولا
قول الفقهاء ان محل النكاح الانثى من بنات ادم التى ليست من المحرمات لانهم ارادوا
نفى المحلية لعقد النكاح الخاص وانت علمت ان ابا حنيفة اثبت محليتها للنكاح فى
الجملة لا بالنظر الى خصوص ناكح لكن قد اخذ الفقيه ابو الليث بقولهما قال فى الواقعات
ونحن ناخذ به ايضا وفى الخلاصة الفتوى على قولهما ووجه ترجيحه ان تحقق الشبهة
يقتضى تحقق الحل من وجه لان الشبهة لا محالة شبهة الحل لكن حلها ليس ثابتا
من وجه والا وجبت العدة وثبت النسب انتهى وفى الاصلاح والايضاح اعلم ان
الشبهة ثلاثة اضرب فى الفعل وفى الحل وفى العقد ولا يمكن درج الثالثة فى الثانية
لان النسب يثبت فيها ولا شئ فيها على الجانى وان اعترف بالحرمة انتهى وفى الوقاية
فان ادعى النسب يثبت فى هذه اى شبهة الحل لا فى الاولى اى شبهة الفعل وفى العقد
به قال فى الاصلاح والايضاح اى فيما اذا كانت الشبهة فى العقد يثبت النسب بالعقد
انتهى والحاصل مما ذكرناه ان الاشتباه المسقط لوجوب الحد اما ان يكون فى الفعل
وهو يتحقق فى حق من اشتبه عليه الحل والحرمة او قام عنده دليل الحل مثال الاول
وطى المطلقة ثلاثا فى العدة وام الولد اذا اعتقها سيدها والمختلعة والمطلقة على مال
فى العدة ووطى امة ابيه وامه وزوجته وسيده والمرهونة فى حق المرتهن فى رواية
كتاب الحدود قال فى الوقاية وهو الاصح ومثال الثانى وطى من زفت اليه وقالت النسا
هى امراتك ولم تكن امراته قال فى البحر والاوجه انها شبهة دليل لان قول النساء هى
زوجتك دليل شرعى مبيح للوطى فان قول الواحد مقبول فى المعاملات وكذا اذا دعى

الامة اذا جاءت الى رجل وقالت مولاى ارسلنى اليك هدية انتهى وظاهره عدم اشتراط
اكثر من مرة فى هذه الاخبار ولا بد فى هذه المواضع جميعها من دعواه ظن الحل او دعوى
المراة ذلك حتى لو اتفقا على الحرمة حدا كما علمته مما سبق واما ان يكون الاشتباه فى المحل
وهو يتحقق فى حق من قام عنده دليل ناف للحرمة مثاله وطى امة ولده او ولد ولده ووطى
المعتق بالكنايات والامة المبيعة فى حق البايع قبل التسليم وكذا فى البيع الفاسد قبل
القبض وبعده وكذا البيع بشرط الخيار ووطى جارية مكاتبه او عبده الماذون المديون
المحيط ماله ورقبته والجارية المشتركة وجاريته التى هى اخته من الرضاع وقبل الاستبرا
والزوجة المحرمة بالردة او مطاوعة الابن او جماع امها ويسقط الحد فى هذه المواضع
كلها وان علم الحرمة واعتقدها كما سبق بيانه واما ان يكون الاشتباه فى العقد فان
العقد اذا وجد حلالا كان او حراما متفقا على تحريمه او مختلفا فيه علم الواطى انه
محرم او لم يعلم لا يحد عند ابى حنيفة ولكن يعزر اشد التعزير وعندهما اذا نكح نكاحا
مجمعا على تحريمه فليس ذلك بشبهة ويحدان علم بالتحريم والا لا كما ذكرنا فيما سبق وذكرنا
ايضا عن البحر ترجيح قولهما ونقله عن الخلاصة ان عليه الفتوى ومثال هذا القسم من
من الاشتباه على قول الامام الاعظم وطى محرمة التى تزوجها كاخته وخالته ونحو ما
اشبه ذلك سواء كان المحرم نسبا او صهريا كذا فى البحر وهذا محل الخلاف فى وجوب
الحد وكذا المستاجرة للزنا لو وطيها فلا حد عليه لشبهة العقد عند الامام لان المستوفى
بالزنا المنفعة وهى المعقود عليه فى الاجارة وقالا لا يحد كذا فى البحر ووطى منكوحة الغير
ومعتدته ومن اختها فى عدته ومطلقته الثلاث بعد العقد عليها والوطى فى النكاح
بلا شهود او بلا ولى او مجوسية او امة بلا اذن سيدها او العبد بلا اذن سيده وفى هذه
الصور لا يحد بالاتفاق فقول الناظم لكن ابو يوسف الى اخره مشعر بوقوع الخلاف
فى جميع الصور فى شبهة العقد وليس كذلك لما علمت واما النسب فانه يثبت بالدعوى
فى شبهة المحل ولا يثبت فى شبهة الفعل وان ادعاه الا فى صورتين ذكرناهما فيما سبق
فقول الناظم لا يثبت اصلا محل مواخذة ويثبت بالعقد فى شبهة فيما عدا موضع
الخلاف من محارمه عندهما قال فى كتاب دعوى النسب من مختصر المحيط وقال بعض
اصحابنا ان من تزوج امراة فلا تحل له وجاءت بولد لا يثبت النسب شرعا على قول ابى
حنيفة ولعلهم لم يقفوا على هذه الرواية وقد نص انه يثبت النسب ولم يحك فيه
خلافا ويجب ان يكون هذا قول ابى حنيفة وعلى قولهما لا يثبت النسب لان النكاح غير
منعقد والحد يجب عندهما انتهى فاطلاق الناظم فى ذلك محل تقييد واما العدة فانها
فى شبهة المحل وشبهة العقد لا فى شبهة الفعل لانه محض زنا واما العقر فهو فى الكل

لانه مقابلة الوطى ولو كان زنا وقول الناظم وشبهة العقد امسك ثالثة عند الامام
البيت مشعر باختصاص هذه الشبهة بالامام وقد علمت انها قول صاحبيه ايضا فيما
عدا عقد المحارم ان علم بالتحريم وكان الاحسن ان يقول عوضا عن هذه الخمسة والعشرين

بيتا هذه التسعة ابيات انتهى

وشبهة الفعل الذى فيها اشتبه … حل وحرمة عليه ما انتبه
او فهم الدليل حلة والمحل … شبهته حيث دليل قد حصل
نافٍ لحرمه ويثبت النسب … هنا بدعوة دعمه ما يحسب
فى غير صورتين والعقد فنى … شبهته عند الامام نا عرف
مهر وتعزير شهود النسب … كوطى محرم بعقد مكتسب
واخت معتدة والخامسة … فى عدة الرابعة المنافسة
معتدة الثلاث او من غيره … والعقد من غير شهود خيره
قال ابو يوسف مع محمد … والشافعى ومالك واحمد
يحد فى المحرم المحرمة ان … درى ولا من نسب فيما استبن

فانها اخصر واحصر واجمع واضع كما ترى **تنبيه** نقل فى البحر فى هذا البحث قال ثم
اعلم ان مسايلهم هنا تدل على الحق انه من استحل ما حرمه الله تعالى على وجه الظن لا يكفر
وانما يكفر اذا اعتقد الحرام حلالا لا اذا ظنه حلالا الا انهم قالوا فى نكاح المحرم لو ظن الحل فانه
لا يحد بالاجماع ويعزر كما فى الظهيرية وغيرها ولم يقل احد انه يكفر وكذا فى نظايره ما ذكره
القرطبى فى شرح مسلم ان ظن الغيب جايز كظن المنجم والرمال بوقوع شى فى المستقبل
بتجربة امر عادى فهو ظن صادق والممنوع هو ادعاء علم الغيب والظاهر ان ادعاء ظن الغيب
حرام وليس بكفر بخلاف ادعاء علم الغيب فانه كفر انتهى وتمامه مفصل فى موضعه والله اعلم

لو بالزنا قد شهدوا الحدا … ثم مروى بعض الشهود عبدا
او حد فى قذف كذا او كافرا … حدوا بالاتفاق من غير مرا
وارش جرح اذا كان جرحوا … ودية النفس اذا مات انتضح
عندهما فى بيت مال وابو … حنيفة قد قال فيما كتبوا
لا شى فى ذاك عليهم ولا … يلزم بيت المال فيما نقلا
اذ عمل الجلاد فى ذا ينتقل … هنا الى القاضى على ما قد نقل
اذ هو امر له بما اكتسب … فهو كانه بنفسه ضرب
ثم تبين الخطا وظهرا … منه وموت ذاك كان قدرا
فدية المحلود فى ذا الحال … جميعها تلزم بيت المال

لان ذا القاضى صاح عامل … للمسلمين لا له فالحاصل
لذاك من موجب اضرار الخطا … عليهم فيما لهم قد ضبطا
قالوا لان الغرم بالغنم كما … بذاك قد صرح بعض العلما

حدا اى المشهود عليه والالف للاطلاق وفاعل جرح ضمير راجع الى الحد وكافرا بالنصب
معطوف على عبدا وحنيفة حرف لضرورة الوزن وعليهم بضم الميم لاستقامة الوزن وذا القاضى
بالنعت بدل من ذا وعليهم بكسر الميم للوزن والضمير للمسلمين والغرم بالضم الغرامة مصدر
كالغنم مضموما وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى متون المذهب قال فى الوقاية وان شهدوا
عميا او ثلاثة او احدهم عبدا او محدودا بقذف او وجد كذا بعد الحد حدوا وارش جرح جلده هدر
وديته رجم فى بيت المال قال فى الاصلاح والايضاح حدوا لعدم النصاب او اهلية الشهادة
فصار قذفا فيجب الحد لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء الاية
ولو جلد بشهادة الشهود فجرحه الجلد ثم ظهر احد الشهود عبدا او محدودا فى قذف فارش الجلد
هدر عنده وقالا فى بيت المال لانه ينتقل فعل الجلاد الى القاضى وهو عامل للمسلمين فيجب الغرامة
فى مالهم وله ان الفعل الجارح لا ينتقل الى القاضى لانه لم يامر به فيقتصر على الجلاد الا انه
لا يجب عليه الضمان فى الصحيح كيلا يمتنع الناس عن الاقامة مخافة الغرامة انتهى وفى الكنز
ولو حد فوجد احدهم عبدا او محدودا فى قذف حدوا وارش ضربه هدر وان رجم فديته على بيت
المال قال مسكين وهذا عند ابى حنيفة وقالا ارش الضرب ايضا على بيت المال وعلى هذا لو
مات من الضرب تجب الدية فى بيت المال عندهما خلافا له وكذا لو رجع الشهود وقد جرحته
السياط فلا ضمان على الشهود عنده وعندهما يضمن الشهود ارش الضرب وان مات ضمنوا الدية
ولو ضرب بنفسه ثم ظهر خطاؤه يكون ضمانه فى بيت المال انتهى وفى البحر وارش ضربه هدر وان
رجم فديته على بيت المال عند ابى حنيفة وقالا ارش الضرب ايضا على بيت المال ومعناه اذا كان
جرحه وعلى هذا الخلاف اذا مات من الضرب وعلى هذا اذا رجع الشهود لا يضمنون عنده وعندهما
يضمنون لهما ان الواجب بشهادتهم مطلق الضرب اذ الاحتراز عن الجرح خارج عن الوسع فينتظم
الجارح وغيره فيضاف الى شهادتهم فيضمنون بالرجوع وعند عدم الرجوع يجب فى بيت المال
لانه ينتقل فعل الجلاد الى القاضى وهو عامل للمسلمين فتجب الغرامة فى مالهم وصار كالرجم
والقصاص ولابى حنيفة ان الواجب هو الجلد وهو ضرب مؤلم غير جارح ولا مهلك ولا
يقع جارحا ظاهرا الا لمعنى فى الضارب وهو قلة هدايته فاقتصر عليه الا انه لا يجب الضمان
عليه فى الصحيح كيلا يمتنع الناس عن الاقامة مخافة الغرامة انتهى وفى الكافى فى شرح الوافى وان
شهد اربعة على رجل بالزنا وهو غير محصن فضربه الامام ثم ظهر ان الشهود كانوا عبيدا
او محدودين فى قذف او وجد احدهم عبدا او محدودا فى القذف وقد جرحته السياط فليس على الشهود

ولا على بيت المال وعلى هذا لو مات من الضرب تجب الدية في بيت المال وهذا عند ابي حنيفة
وقالا ارش الضرب ايضا على بيت المال وعلى هذا لو مات من الضرب تجب الدية في بيت المال
عندهما خلافا لزفر وعلى هذا لو رجع الشهود وقد جرحته السياط فلا ضمان على الشهود عند ابي
حنيفة وعندهما يضمن الشهود ارش الضرب وان مات ضمنوا الدية اما الرجم فلانه حصل
بقضاء القاضي وهو خطأ منه وخطاؤه في بيت المال لان نفعه للمسلمين فيجب غرمه في
مالهم وهذا بالاجماع واما ارش الضرب فلما ان الجرح اضيف الى شهادتهم لانه ثبت
بالجلدات والجلدات اقيمت عليه بشهادتهم لانهم اوجبوا الجلد عليه والجلد مطلق ينتظم
الجارح وغيره اذ التفادي عن الجارح غير ممكن فكانوا كالمباشرين لما اوجبوا بشهادتهم
فاذا رجعوا فقد اعترفوا بكذبهم جناية في شهادتهم فضمنوا كمن ضرب انسانا بسوط فجرحه
ضمن ارش الجراحة ولو مات ضمن الدية وكشهود القصاص والقطع في السرقة اذا رجعوا
ضمنوا ما اتلفوا بشهادتهم كانهم باشروا بذلك وان ظهر انهم عبيد او محدودون في قذف
لم يضمنوا لانهم لم يعترفوا بجنايتهم ولكن ينتقل فعل الجلاد الى القاضي اذ فعل المامور
ينتقل الى الآمر عند صحة الامر فكانه ضرب بنفسه ولو ضرب بنفسه ثم ظهر خطاؤه يكون
ضمانه في بيت المال لان القاضي متى اخطأ في قضائه لم يلزمه الضمان وانما يلزم من وقع
له القضاء والقضاء وقع للعامة لان الحدود حق الله تعالى فيعود نفعها الى العباد من حيث
تقليل الفساد فيجب الضمان على العامة وبيت المال مال العامة فيجب في بيت المال ولو كان
الجرح غير مضاف الى شهادتهم لانهم اوجبوا بشهادتهم الحد وهو ضرب مؤلم لا جارح ولا
متلف ولهذا لا يحد في الحر والبرد الشديد وعلى المريض تفاديا عن الاتلاف والجرح انما وقع
لخرق الجلاد وقلة هدايته وترك احتياطه فاقتصر عليه ولم يضف الى خطاء القاضي وشهادة
الشاهد فلم يضمنوا والجلاد لا يضمن ايضا في الصحيح لانه ما تعمد الجرح فلو ضمناه لامتنع
الناس عن اقامة الحدود مخافة الضمان ولانه مامور به وفعل المامور لا يتقيد بشرط
السلامة انتهى وفي مختصر المحيط ولو وجد احد الشهود بالزنا عبدا او كافرا او محدودا في
قذف او رجعوا بعد ضرب الجلد لا ضمان عليهم ولا على بيت المال اذا جرحه الضرب او مات
منه عند ابي حنيفة وعندهما يجب ارش الضرب في بيت المال او على الشهود وكذلك اذا
اذا وجد شهود التعزير عبيدا او كفارا بعد ما عزر فمات او جرحه السياط او رجع الشهود
فلا ضمان عنده خلافا لهما ولو قطع في سرقة فمات يجب الضمان على بيت المال او على الشهود
اذا رجعوا بلا خلاف ولو مات من التعزير لا شيء على بيت المال خلافا للشافعي ولو مات من
الجلد فلا شيء في بيت المال بالاجماع انتهى والحاصل مما ذكرنا ان الرجل او المرأة اذا ثبت
عليه الزنا بشهادة اربعة رجال وكان غير محصن واقيم الحد يعني جلد ثم ظهر بعض الشهود

عبيدا او كفارا او محدودا في قذف فان كل الشهود يحد ولا حد القذف لانهم قذفة وشهادتهم
هذه قذف حقيقة هذا اذا لم يظهر في الذي اقيم عليه الحد جرح او تلف واما اذا ظهر فارش
جرحه ودية نفسه في بيت المال عند الامام ابي يوسف والامام محمد وعند الامام الاعظم
هدر والعلة في ذلك ما ذكرناه ولا يخفى ما في عبارة الناظم من الاطلاق في الحد مع ان
المراد به حد غير المحصن اي الجلد الا ان يكون اكتفى مما سيأتي من حكم الرجم في هذه
المسئلة ولو قال بدل هذه الاثنى عشر بيتا هذه الثلاثة ابيات

لو شهدوا فحد ثم قد ظهر ... واحدهم عبدا كذا من كفر
او حد في قذف يحدون كما ... في بيت مال ارشه عندهما
ودية النفس وعنه هدر ... ومثله التعزير في الحكم صدر

لكان احسن جمعا واحكم معنى والله الموفق

وجايز تعزيره باخذ المال ... اذا راى القاضي له والوالي
عند ابي يوسف لكن منعا ... ذاك الامامان كلاهما معا

لما اي للتعزير باخذ المال والف منها للاطلاق والامامان فاعله وقد اشتمل البيتان
على حكم التعزير باخذ وهل هو جائز او ممنوع منه قال في البحر لم يذكر محمد التعزير باخذ المال
وقد قيل روي عن ابي يوسف ان التعزير من السلطان باخذ المال جائز كذا في الظهيرية وفي
الخلاصة سمعت عن ثقة التعزير باخذ المال ان راى القاضي ذلك او الوالي جاز ومن جملة
ذلك رجل لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره باخذ المال وافاد في البزازية ان معنى التعزير باخذ
المال على القول به امساك شيء من ماله عنه مدة لينزجر ثم يعيده الحاكم اليه لا ان ياخذ
الحاكم لنفسه او لبيت المال كما يتوهمه الظلمة اذ لا يجوز لاحد من المسلمين اخذ مال
احد بغير سبب شرعي وفي المجتبى لم يذكر كيفية الاخذ وارى ان ياخذها فيمسكها فان
ايس من توبته يصرفها الى ما يرى وفي شرح الآثار التعزير بالمال كان في ابتداء الاسلام ثم
نسخ والحاصل ان المذهب عدم التعزير باخذ المال انتهى وفي رسالة السياسة رايتها بخط
والدي رحمه الله تعالى قال وفي حدود البزازية التعزير باخذ المال ان كانت المصلحة فيه جائز
قال مولانا خاتمة المجتهدين ركن الدين الزنجاني الخوارزمي ومعناه انه ياخذ ماله
ويودعه فاذا تاب يرده عليه كما عرف في خيول البغاة وسلاحهم وصوبه الامام ظهير
الدين التمرتاشي الخوارزمي وقالوا ومن جملة من لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره باخذ المال
انتهى ونقل الشيخ الوالد رحمه الله تعالى في الاحكام في اول كتاب الصلاة في حكم تاركها
وقيل يعزر باخذ المال لو راى القاضي ذلك مصلحة الى ان قال قال مولانا خاتمة المجتهدين
ركن الدين الزنجاني الخوارزمي فمعناه ان ياخذ ماله ويودعه فاذا تاب يرده عليه

كما عرف في خيول البغاة وسلاحهم وصوب الامام ظهير الدين التمرتاشي الخوارزمي انتهى
والحاصل ان التعزير بالمال في جوازه خلاف وعدم القول به في مذهب ابي يوسف معناه امساك
المال عنه الى ان يرجع عما هو فيه ثم يرده اليه وكان الاولى التحاشي عن لفظ الاخذ لانه مشعر
بالتملك ولو قال الناظم مكان هذين البيتين هكذا

للحاكم التعزير بالمال افهما   عند ابي يوسف لا عندهما

لكان اولى واحسن والله الموفق

وحده ان رجما يكن فرجما   ومات من ذلك ثم علما
ان الشهود مثلما قد وصفا   اي بعضهم كان بحد قذفا
او كان كافرا كذا او قنا   او كان اعمى مثل ما ذكرنا
قالوا بالاتفاق في ذا الحال   ديته تلزم بيت المال

لو ذكر هذه المسئلة قبل ما قبلها لكان اولى يكن مجزوم على انه فعل الشرط ورجما مبنيا
للمجهول والالف للاطلاق كالف علما ومثل ما قد وصف المال في المسئلة السابقة والقن
العبد الخالص وقد اشتملت الابيات على مسئلة في المتون قال في الوقاية ودية رجمه في
في بيت المال وفي الاصلاح والايضاح امر بالرجم بشهادة الشهود ثم ظهر احدهم عبدا
او نحوه فدية الرجم في بيت المال انتهى وقد ذكرنا فيما سبق نحو ذلك وفي الكنز فان رجم
فوجدوا عبيدا فديته في بيت المال قال في البحر لانه امتثل امر الامام فنقل فعله
اليه كذا في الهداية وهو يقتضي ان يضبط رجم بالبنا للفاعل اي وان رجم رجل من امر
القاضي برجمه واقتصر عليه في فتح القدير ويجوز ان يكون مبنيا للمفعول اي ان رجم الشهود
عليه بالزنا في هذه الحالة ثم تبين حال الشهود كذا في غاية البيان ولم ار هل الدية تؤخذ
حالا او مؤجلا انتهى وفي مختصر المحيط ولو رجم ثم تبين ان احد الشهود عبد لا شي
عليهم وديته على بيت المال وكذلك في السرقة وكل خطا ولو تعمد القاضي ضمن
انتهى وكاد يمكن الناظم ان يجعل هذه الاربعة ابيات بيتا واحدا فيقول

لو بان بعد الرجم بعض من شهد   عبدا فبيت المال للارش قصد

من كتاب العشر والخراج

وجه المناسبة ان الحد عقوبة مقدرة والخراج مؤنة فيها شبهة العقوبة والعشر مؤنة
فيها معنى العبادة كما هو مفصل في الاصول الحنفية ثم ما اشتمل عليها وعلى المؤنة وجمعه
مع ما اشتمل عليه للمؤنة والعبادة بمناسبة المؤنة وتتميما للوظايف المالية وقدمه
لكونه في الوظايف الاسلامية كذا في العناية او لما فيه من العبادة والعشر بضم العين
واحد العشرة والخراج اسم لما يخرج من غلة الارض والغلام ثم سمي ما ياخذه السلطان خراجا

يقال فلان ادى خراج ارضه كذا في البحر انتهى

ارض الخراج هي ارض تفتح   عنوة او تسقى بما ينضح
من ماء انهار عظام تجري   كالنيل والفرات يا ذا القدر
لكنه يجب ان يقيدا   اولى اذا بقي عليها من غدا
من اهلها من زمرة الكفار   حتى ولو تسقى بما الامطار
وان تكن بين الغزاة تقسم   فالعشر ليس غيره فيها يلزم
حتى ولو تسقى بماء الانهار   نافهمه يا صاح بلا انكار
وليس غير العشر في ارض العرب   وحدها طولا وعرضا مكتتب
وكل ارض اهلها قد اسلموا   فاحرزوا في ارضهم ملكهم
فانها تكون ذات عشر   وليس غير العشر فيها يجري

قدم الخراج لانه الاصل في هذا الباب كما ذكرناه عنوة بالفتح اي قهرا وغلبة وفي الاحكام
للشيخ الوالد رحمه الله تعالى قال مكي والفقهاء يعدلون عن الصواب فيضمون العين قال
الفارابي وهو من الاضداد تطلق على الطاعة والقهر وهو المراد هنا انتهى والنيل والفرات
اسما نهرين احدهما بمصر والاخر بالكوفة وقوله ان تقيدا اي الالف للاطلاق والاصل
ان تقيد الاولى اي المسئلة الاولى وهي اذا فتحت الارض عنوة والظاهر انه لا يشترط
هذا القيد قال في الاصلاح والايضاح عند قول صاحب الوقاية او فتح عنوة انما لم يذكر
تقرير اهله عليه لانه ليس بشرط في كونها خراجية وانما الشرط عدم قسمتها بين الغانمين
صرح بذلك في شرح الطحاوي انتهى ولو سلم هذا الاشتراط فقيد عنوة لا يحتاج اليه
حينئذ لما في البحر قال واما ما اقر اهلها عليها سواء فتحت قهرا او صلحا فلان الحاجة
الى ابتداء التوظيف على الكفار فانها خراجية كما ذكره الاسبيجابي انتهى وفي الكافي الخراج
في ارض فتحت عنوة واقر اهلها عليها او صولح مع اهلها انتهى لان تستعمل عنوة في
المعنيين كما ذكرنا انها من اسماء الاضداد فتامل وقد اشتملت هذه الابيات على بيان
الاراضي الخراجية والعشرية اما الخراجية فقد قال في مختصر المحيط الاراضي الخراجية خمسة
احدها كل ارض فتحت عنوة وتركت على ايدي اربابها وكذا لو اجلاهم ونقل اليها قوما
اخرين وارض العجم كلها خراجية لانها فتحت عنوة والثاني كل بلدة صار اهلها ذمة
يوظف عليها الخراج والثالث الامام اذا نقل اهل الذمة من بلدة الى بلدة فالبلدة
المنتقل اليها خراجية والرابع كل ارض انقطع عنها العشر وتسقى بماء الخراج وكذلك
المسلم احيا ارضا وسقى بماء الخراج والخامس ذمي اتخذ داره بستانا او احيا ارضا
ميتة باذن الامام او رضخ له ارضا من الغنيمة اذا قاتل مع المسلمين فهي خراجية

والماء العشري ماء السماء والابار والعيون في ارض العشر والبحار والماء الخراجي ماء الانهار
الصغار التي حفرتها الاعاجم وماء بير حفرت في ارض الخراج واما ماء جيحون وسيحون
والدجلة والفراة فهي خراجي عند ابي يوسف عشري عند محمد انتهى وفي الخلاصة واصل الخراج
كل بلدة فتحت عنوة ولم يسلم اهلها ومن عليهم فهي خراجية ان كان يصل اليها ماء
الانهار التي حفرتها الاعاجم واما سيحون وجيحون والدجلة والفراة فانها خراجية
عند ابي يوسف وكل بلدة فتحت صلحا او قبلوا الجزية فهي ارض خراج وكل بلدة فتحت عنوة
واسلم اهلها قبل ان يحكم الامام فيهم بشي كان الامام فيهم بالخيار وان شاء قسمها
بين الغانمين فتكون عشرية وان شاء من عليهم وبعد المن الامام بالخيار ان شاء
وضع العشر وان شاء وضع الخراج وان كان تسقى بماء الخراج وارض الجبال التي لا يصل اليها
الماء عشرية وفي الكافي شرح الوافي والسواد خراجية وهي من العذيب الى عقبة حلوان
ومن العلث الى عبادان لان عمر رضي الله عنه حين فتح السواد وظف عليها الخراج بمحضر
من الصحابة رضي الله عنهم وكذا عمر رضي الله عنه وضع الخراج على مصر حين فتحها عمرو بن
العاص وكذا الصحابة اجمعوا على وضع الخراج على الشام وارض السواد مملوكة لاهلها
يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها لان معنى تقرير عمر رضي الله عنه اهلها عليها ابقاؤها
على ملكهم وكل ارض فتحت عنوة واقر اهلها عليها او صولح مع اهلها فهي خراجية لحاجة
الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج اليق لان فيه معنى العقوبة والقياس في ارض مكة
ان تكون خراجية لانها فتحت عنوة الا انه عليه الصلاة والسلام لم يوظف عليها
الخراج وتركها لاهلها وكما لا رق على العرب فكذا لا خراج على اراضيهم وفي الجامع الصغير
كل ارض فتحت فوصل اليها ماء الانهار فهي ارض خراج وما لم يصل اليها ماء الانهار
واستخرج منها عين فهي عشرية لان سبب العشر الارض النامية ونماؤها بمائها
فيعتبر السقي بماء العشر او بماء الخراج ومن احيا مواتا فهي عند ابي يوسف معتبرة
بقربها فان كانت بقرب الاراضي العشرية فهي عشرية وان كانت بقرب الاراضي الخراجية
فهي خراجية والبصرة عنده عشرية وان كانت بقرب ارض الخراج لكنه ترك القياس
باجماع الصحابة رضي الله عنهم فانهم وظفوا عليها العشر وهذا لانه ما يقرب الى الشي
له حكمه فما يقرب الى القرية ليس لاحد احياؤه ولحق اهلها والمرء احق بالانتفاع بفناء
داره وقال محمد ان احياها بماء السماء او عين استنبطها او بير حفرها او ماء الفراة
ودجلة وجيحون والانهار العظام التي لا يملكها احد فهي عشرية وان احياها بماء نهر
حفرها الاعاجم كنهر الملك ونهر يزدجرد فهي خراجية لان الخراج لا يوظف على المسلم
ابتداء الا بالتزامه فاذا ساق الى ارضه ماء الخراج فهي ملتزم للخراج فيلزمه والا لا

المؤنة

المؤنة في غير المنصوص عليه يدور مع الماء فهو سبب النماء انتهى وفي البحر واطلق المصنف يعني
صاحب الكنز فيما اقر اهله عليه تبعا للقدوري وقيده في الجامع الصغير على ما في الهداية بان يصل
اليها من ماء الانهار لتكون خراجية وما لم يصل اليها ماء الانهار واستخرج منها عين فهي
ارض عشر لان العشر يتعلق بالاراضي النامية ونماؤها بمائها فيعتبر السقي بماء العشر او بماء الخراج
وهو مشكل لانا نقطع بان الاراضي التي اقر اهلها عليها لو كانت تسقى بعين او بماء السماء
لم تكن الا خراجية لان اهلها كفار والكفار لو انتقلت اليهم ارض عشرية ومعلوم ان العشرية
قد تسقى بما او بماء السماء لم تكن الا خراجية ولا تبقى عشرية في قول ابي حنيفة وابي يوسف
خلافا لمحمد فكيف يبتدأ الكافر بتوظيف العشر ثم كونها عشرية عند محمد اذا انتقلت اليه
كذلك اما في الابتداء فهي ايضا ممنوعة والعبارة التي نقلها عن الجامع في غاية البيان ليست
كما في الهداية وقد اطال المحقق في فتح القدير في تقريره ثم قال والحاصل ان التي فتحت عنوة ان اقر
الكفار عليها يوظف عليها الخراج ولو سقيت بماء المطر وان قسمت بين المسلمين لا يوظف الا
العشر وان سقيت بماء الانهار واذا كان ذلك فالتفصيل في الارض المحياة التي لم تقسم
ولم يقر اهلها عليها بان احياها مسلم فان وصل اليها ماء الانهار فهي خراجية وماء عين ونحوه
فعشرية وفي التبيين ان التفصيل في حق المسلم اما الكافر فيجب عليه الخراج من اي ماء يسقى
لان الكافر لا يبتدأ بالعشر فلا يتاتى فيه التفصيل في حالة الابتداء اجماعا الى اخره ومعنى
قوله واقر اهلها عليها ان الامام اقرهم على ملكهم للاراضي انتهى واما الاراضي العشرية ففي
مختصر المحيط العشرية خمسة احدها ارض العرب كلها وهي من عذيب الى مكة ومن عدن الى
مهرة في اقصى اليمن والثاني كل ارض اسلم اهلها طوعا والثالث كل ارض فتحت عنوة وقسمت
بين المسلمين والرابع المسلم اذا جعل داره بستانا او كرما والخامس المسلم اذا احيا ارضا
ميتة قال ابو يوسف ان كان بقرب من ارض العشر فهي عشرية وان كان بقرب من ارض الخراج فهي
خراجية وقال محمد ان احياها بماء العشر فهي عشرية وان احياها بماء الخراج فهي خراجية
وكذلك كل ارض خراج انقطع عنها ماء الخراج وتسقى بماء العشر فهي عشرية انتهى وفي البحر
من كتاب الزكاة الارض العشرية ارض العرب كلها قال محمد هي من العذيب الى مكة ومن عدن
الى اقصى حجر باليمن بمهرة وذكر الكرخي انها ارض الحجاز وتهامة واليمن ومكة والطائف والبرية
ومنها الارض التي اسلم اهلها طوعا او فتحت قهرا وقسمت بين الغانمين واما الارض الخراجية
فما فتحت قهرا وتركت في ايدي اربابها وارض نصارى بني تغلب والموات التي احياها
ذمي مطلقا او مسلم وسقاها بماء الخراج وماء الخراج هو ماء الانهار الصغار التي حفرها
الاعاجم مما يدخل تحت الايدي وماء العيون والقنوات المستنبطة من مال بيت المسلمين
وماء العشر هو السماء والابار والعيون والانهار العظام التي لا تدخل تحت الايدي كسيحون

وجيحون ودجلة والفراة والنيل لعدم اثبات يد عليها وعن ابي يوسف انها خراجيه لامكان اثبات اليد عليها بشد السفن بعضها على بعض وفي شرح الدرر الاراضي العشريه ارض العرب وهي ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة ورمل عالج الى حد الشام ومكة وما اسلم اهله طوعا فان المسلم لا يبتدأ بالخراج صيانة له من الذل لما فيه من معنى الجزيه وفي العشر من معنى القربة او فتح عنوة وقسم بين الغزاة ولو قسمها بينهم ووضع الخراج عليها يجوز اذا كانت تسقى بما الخراج كذا في الجامع الصغير للعتابي والبصرة لاجماع الصحابة على انها عشريه والقياس ان تكون خراجيه لانها فتحت عنوة واقر اهلها عليها وهي من جملة اراضي العراق ولكن ترك ذلك باجماعهم وبستان مسلم او كرم له كان دارا لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر اليق به لان فيه معنى العبادة ولانه اخف ان يتعلق بنفس الخارج انتهى قال الشيخ الوالد رحمه الله تعالى في الاحكام العشريه ارض العرب لان النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدون لم يضعوا الخراج على ارض العرب لان من شرط الخراج ان يقر اهلها على الكفر ومشركوا العرب لا يقرون على الكفر الى ان قال ويقال جزيرة العرب لارضها ومحلتها لان بحر فارس وبحر الحبش ودجلة والفراة قد احاطت بها وحدها ما عن ابي يوسف عبيد ما بين حفر ابي موسى بفتحتين الى اقصى اليمن في الطول واما العرض فما بين رمل يبرين الى منقطع السماوة وقال الاصمعي جزيرة العرب من اقصى عدن ابين الى اطراف الشام قالوا ومكة والمدينة واليمامه واليمن من الجزيرة وعن مالك اجلى عمر رضي الله عنه اي اخراج اهل نجران ولم يجل اهل تيما لانها ليست من بلاد العرب قال واما وادي القرى وهو بالشام فاري لي انه انما لم يجل من فيه من اليهود لانهم لم يروه من ارض العرب انتهى وتمامه هنالك قال في الكافي شرح الوافي ارض العرب كلها عشريه وهي ما بين حفر ابي موسى الى اقصى اليمن في الطول واما العرض فمن رمل يبرين الى منقطع الشام وهي ارض الحجاز وتهامه واليمن ومكة والطايف والبريه اي الباديه لان النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدون لم ياخذوا الخراج من ارض العرب ولان شرط وضع الخراج تقرير اهلها على الكفر فلا يقبل من مشرك العرب الا الاسلام او السيف لقوله عليه الصلاة والسلام لا يجتمع دينان في جزيرة العرب فلم يجز وضع الخراج في اراضيهم فتكون عشريه وكل ارض اسلم اهلها او فتحت عنوة وقسمت بين الغانمين فهي عشريه لحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر اليق به ففيه معنى العباده حتى تصرف مصارف الصدقات وارفق لانه اخف من الخراج لتعلقه بحقيقة الخارج والخراج يتعلق بالتمكن منه انتهى وفي البحر واما اذا اسلم اهلها او فتحت قهرا وقسمت بين الغانمين فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر اليق به لما فيه من معنى العباده وكذا هو اخف حيث يتعلق بنفس الخارج انتهى وكان يمكن اختصار هذه التسع ابيات في ثلاثة هكذا

ارض

ارض الخراج ما اهاليها بها … باقون بعد الفتح كن منتبها

او سقيت بالنيل والفرات … اما بقسمها على الغزاة

فالعشر كالمسلم اهلها الارب … وقد اقروا وكذا ارض العرب

والارب اي المقصود خبر العشر والله الموفق

اجر تخص ارضه العشريه … فعشرها عليه في القضيه

ولو اعارها روايتان … في ذاك جاءتا عن النعمان

في ذاك اي في ان عشرها عليه والنعمان هو الامام ابو حنيفة رضي الله عنه وقد اشتمل البيتان على مسئلتين في مختصر المحيط وعبارته مع زيادات قال اجر عشريته فعشره على الاجر عند ابي حنيفة وعندهما على المستاجر ولو اعارها يجب على المستعير بالاتفاق وروي عن ابي حنيفة انه يجب على المعير ولو هلك الخارج قبل الحصاد لا يجب العشر على الاجر ولو هلك بعد الحصاد لا يسقط العشر عنه وعندهما لو هلك قبل الحصاد او بعده يهلك بما فيه ولو اعارها من كافر فالعشر على المعير عند ابي حنيفة وعندهما على الكافر لكن عند محمد عشر واحد وعند ابي يوسف عشران ولو وهب الزرع فالعشر على الواهب ولو دفعها مزارعة فعندهما المزارعة جائزه والعشر في الخارج وعند ابي حنيفة المزارعة فاسده ولو ادرك الزرع فعشر الخارج كله على رب الارض ولو هلك الخارج سقط العشر عنهما عندهما وعند ابي حنيفة قبل الحصاد كذلك وبعده لا يسقط عنه عشر حصة المزارع لانه دين عليه ويسقط في حصته ولو استهلكه رجل بعد الاستحصاد قبل الحصاد او سرقه في المزارعة والاجارة فلا عشر حتى يودي المستهلك الضمان فاذا ادى يجب على رب الارض عشر البدل عند ابي حنيفة وعندهما عليهما ولو غصبها غاصب وزرعها فعندهما العشر على الغاصب وعنده ينظر ان انقصت الارض بالمزارعة فعلى المالك وان لم تنتقص فعلى الغاصب وان كان الغاصب كافرا فلا عشر على واحد منهما انتهى وفي الخلاصة وهي ماخذ الناظم هنا ولو اجر ارضه العشريه كان العشر على رب الارض عند ابي حنيفة وعندهما على المستاجر وان اعار ارضه العشريه فزرعها المستعير عن ابي حنيفة فيه روايتان ولو غصب ارضا عشريه فزرعها ان لم تنقصها الزراعة فلا عشر على رب الارض وان نقصتها الزراعة كان العشر على رب الارض انتهى واما الخراج ففي مختصر المحيط وان كانت خراجيه فالخراج على رب الارض في الوجوه كلها الا في الغصب اذا لم تنقصها الزراعة وفيه اذا كان الغاصب مقرا وكان للمالك على ذلك بينة عاد له ولم ياخذ من الغاصب فالخراج على رب الارض كما لو اعارها فان نقصتها الزراعة يغرم الغاصب قال محمد ان كان النقصان اكثر فالخراج على رب الارض وان كان اقل فعلى الغاصب وسقط عنه ضمان النقصان في ظاهر الرواية انه يجب في

الوجهين على رب الارض وعن ابي يوسف ومحمد في النوادر يقدر ضمان النقصان على رب الارض
وما زاد على الغاصب ولو غرس المستعير والمستاجر فيها اشجارا او كرما او زرع رطابا فعلى رب الارض
خراج الزرع ما لم يدرك الكرم والاشجار كالزرع بنفسه فاذا ادرك تجب وظيفة الكرم والزرع
على المستعير والمستاجر انتهى وفي القنية ارتهن ارضا واباح له الراهن الانتفاع بها فزرعها
سنتين والمالك غايب فالخراج على المالك ورقم ليوسف الترجاني مثله ورقم لظهير الدين
التمرتاشي خراج المرهونة على الراهن لا مؤنة الملك وفي فتاوى النسفي عن عطا السعدي
ان الخراج في بيع الوفا على البايع ان نقصتها الزراعة لان النقصان يوجب الضمان والضمان
كالاجرة والخراج على الاجر عند ابي حنيفة وكذا اذا لم يطالبه بالضمان لانه هو الذي ضيع
حقه كالاجر ابراه على الاجرة ورقم للاسبيجابي اذا كانت الارض خراجية ففي الوجوه كلها
يجب خراجها على رب الارض الا في الغصب اذا لم تنتقص الارض من الزراعة فخراجها على
الغاصب انتهى وفي الخلاصة خراج المستاجر على الاجر وخراج المستعار على المعير وخراج
المغصوب اذا لم يكن له بينة عادلة والغاصب جاحد ولم تنقص الارض بالزراعة على
الغاصب وان كان الغاصب مقرا او له بينة عادلة فالخراج على رب الارض وان نقصتها
الزراعة عند ابي حنيفة الخراج على رب الارض قل النقصان او كثر وان كان الغاصب جاحدا
ولا بينة له ولم يزرعها الغاصب فلا خراج على احد وفي فتاوى النسفي رجل اشترى ارض
خراج ولم يبق من المدة ما يمكن استغلالها فالخراج على البايع ولو اخذ السلطان الخراج
من المشتري ليس له ان يرجع على البايع اما لو اخذ الخراج من الاكار والارض في يده ثم يقدر
على الامتناع له ان يرجع على الدهقان لانه مضطر فيصير كمعير الرهن وفي المزارعة
الصغرى انه لا يرجع قال وان اجر الارض الخراجية او اعارها فالخراج على رب الارض كما لو
دفعها مزارعة الا اذا كان كرما او رطابا او شجرا ملتفا فان اجارة ذلك واعارته باطل
انتهى ولو نظم الناظم الى العشر والخراج فقال مكان هذين البيتين

اجر يعطي العشر واعار قل ... قولان والخراج يعطيه الرجل

فالمراد بالرجل المؤجر والمعير فان الخراج عليه كما علمت والله الموفق

كانت له ارض خراج تجري ... فيها مياه عملت بالقدر
فجعل الارض قصورا وجعل ... ذا الما حياضا للقصور فالعمل
جاز له وصح ما قد فعلا ... ويسقط الخراج عنه كلا
ويسقط الخراج ايضا لو جعل ... في تلك خانا او مكانا يستغل
او سكنا ومثل ذا لو مقبره ... يجعلها وقد غدت محرره

كلا اي كاملا في تلك اي ارض الخراج وقد اشتملت الابيات على مسئلة اخرها في فتاوى

قاضي

قاضيخان في كتاب الوقف وعبارته رجل جعل ارضه مقبرة او خانا للغلة او مسكنا
سقط الخراج عنه ان كانت خراجية وقيل لا يسقط والصحيح هو الاول وفي البزازية اشترى
ارض خراج وبنى عليه دارا فالخراج على المشتري لانه المعطل انتهى فعلم ان خراج تلك السنة
لا يسقط وفي فتاوى قاضيخان اشترى ارض خراج فجعلها دارا او بنى فيها بناء كان عليه خراج
الارض كما لو عطلها وذكر قبل ذلك قال رجل له قرية في ارض خراج له فيها بيوت ومنازل
يستغلها لا يجب فيها شي وكذا الرجل اذا كان له دار خطة في مصر من امصار المسلمين جعلها
بستانا او غرس فيها نخلا او اخرجها عن منزله ليس فيها شي لان ما بقي من الارض تبع الدار
وان جعل كل الدار بستانا فان كان في ارض العشر ففيها العشر وان كان في ارض الخراج ففيها الخراج

ويمنع الزمي في ان يسكنا ... او ان يعلي منزلا على البنا
ان كان بين المسلمين يسكن ... بل اهل ذمة عزها بينوا
نامرهم حتما بالاعتزال ... عنا ليسكنوا المكان الخالي

حتما اي وجوبا علينا والمراد بالمكان الخالي اي من المسلمين وقد اشتملت الابيات على مسئلة
في فتاوى قارئ الهداية وعبارته سئل هل يجوز لاهل الذمة ان يعلوا بناءهم على بناء
المسلمين او يكلفوا دارا عالية البنا بين المسلمين اجاب لا يجوز لاهل الذمة ذلك بل
يمنعون ان يسكنوا محلات المسلمين ويومرون بالاعتزال في مساكن متفرقة انتهى وفي البحر
واذا اشترى دارا في المصر ذكر في العشر والخراج انه لا ينبغي ان يباع منه وان اشتراها يجبر
على بيعها من المسلم وذكر في الاجارات انه يجوز الشرا ولا يجبر على البيع ولا يترك الزمي ان
يتخذ بيته صومعة في المصر يصلي فيه وفي الصغرى وذكر في الاجارات انه لا يجبر على البيع
الا اذا كثر فحينئذ يجبر وفي التاتارخانية يمكنون من المقام في دار الاسلام على رواية
عامة الكتب الا ان تكون من امصار العرب كارض الحجاز وعلى رواية كما يجبر على بيع دار
يخرجون من المصر وبه اخذ الحسن ابن زياد وفي الذخيرة واذا تكارى اهل الذمة دورا فيما
بين المسلمين ليسكنوا فيها جاز لانهم اذا سكنوا بين المسلمين راوا معالم الاسلام
ومحاسنه وشرط الحلواني قلتهم اما اذا كثروا بحيث يعطل بسبب سكناهم بعض
المسلمين او يقلل يمنعون من السكنى فيما بين المسلمين ويؤمرون بان يسكنوا ناحية
ليس فيها المسلمين وهو محفوظ عن ابي يوسف وفي المحيط يمكنون ان يسكنوا في امصار
المسلمين ويبيعون ويشترون في اسواقهم لان منفعة ذلك تعود الى المسلمين
انتهى وفي شرح الدرر الزمي اذا اشترى دارا اي اراد شراها في المصر لا ينبغي ان يباع منه
فلو اشتراها يجبر على بيعها من المسلم قال الشيخ الوالد رحمه الله تعالى وقيل يجوز الشرا
ولا يجبر على البيع الا اذا كثر ذلك ذكره قاضيخان ونظم ابن وهبان وعلم ان هذه

تخالف اطلاق الاصحاب فى الشفعة حيث اثبتوها للذمى ولم يفرقوا بين ان يكون مشتر
اشتراها من ذمى او مسلم اللهم الا ان يراد بهذا الاطلاق ما اذا اشتراها الذمى من
ذمى او كانت الدار فى غير المصر مع انى ما رايت احدا من الاصحاب صرح باثباتها للذمى
من المسلم الا ان تعليلهم يقتضيه وفى مغنى ابن قدامه انها تثبت للكافر على
المسلم فى قول جماعة منهم اصحاب الراى كذا فى شرح ابن وهبان قلت وفى الذخيرة
اذا مصر المسلمون مصرا كالكوفة والبصرة فاشترى بها اناس من اهل الذمة دورا ليسكنوا
بها مع المسلمين لم يمنعوا من ذلك هكذا ذكر المسئلة فى السير الكبير وهكذا ذكر
فى الاجارات قال وفى العشر والخراج يمنعون من شرا الدور للسكنى فى امصار المسلمين
ثم وجه كلا من الروايتين كذا فى شرح ابن الشحنة اقول وفى فتاوى قارى الهدايه سئل
عن الذمى اذا بنى دارا عالية مثل دور المسلمين وجعل لها طاقات وشبابيك تشرف
على جيرانه هل يمكن من ذلك ام لا اجاب اهل الذمة كالمسلمين فى المعاملات
ما جاز للمسلم ان يفعله فى ملكه جاز لهم وما لم يجز للمسلم لم يجز لهم وانما
يمنع من تعلية بنائها اذا حصل ضرر لجاره من منع ضوء او هوا هذا هو ظاهر
المذهب وذكر القاضى ابو يوسف فى كتاب الخراج له ان يمنع اهل الذمه ان يسكنوا
بين المسلمين بل يسكنوا متفرقين عن المسلمين وهو الذى افتى به انا انتهى

وكل مصر كان بالصلح فتح … لان يكون ذمة فلا يصح
تعرض للبيع القديمه … فيه وفى الشرذمة القويمه
ان احدثوا كنيسة فليمنعوا … من ذلك الاحداث فيما يشرع
لكن اذا ما كان قد تهدما … شى من القديم لن يستهدما
ذاك باجر ولا يكون من … حجارة لكن بطين ولبن
اما الذى يكون قهرا فتحا … يخرب ذاك مثل ما قد مرحا

البيع جمع بيعة وقد ضبطها الشيخ الوالد رحمه الله تعالى بكسر البا الموحدة واسكان
اليا المثناة التحتيه قال فى شرح الدرر كنيسة اليهود والنصارى لتعبدهم وكذلك
البيعة فى الاصل وان غلب استعمال الكنيسة لتعبد اليهود والبيعة لتعبد النصارى
انتهى وقال الوالد فى الاحكام الاجر فارسى معرب وفيه ست لغات الاول اجر بالمد
وتشديد الرا الثانية كذلك مع تخفيفها الثالثة اجور بالمد الرابعة ياجور
الخامسه اجرون السادسه اجرون بالمد وفتح الجيم قال وحكى عن الاصمعى فى الواحدة
اجره واجره ونقل غيره عن ابن سيده اجره بالتخفيف ايضا انتهى واللبن واحده لبنه
على وزن كلمه ما يتخذ من الطين كذا فى البحر وقد اشتملت الابيات على حكم ابقاء الكنائس

والبيع واحدتها بلاد الاسلام قال فى مختصر المحيط واذا صالح الامام قوما من اهل الحرب على
ان يجعلهم ذمة تؤدى خراج اراضيهم ورقابهم شيئا معلوما جاز ولا يتعرض لكنايسهم
وبيعهم القديمة ولا يمكنوا من احداث البيعة والكنيسة ولا يمكنون من اظهار الخمور والخنازير
فى ذلك المصر ولا يدخلون شيئا من ذلك المصر وكذا يمنعون من ضرب الناقوس خارج كنايسهم
ولو ضربوا الناقوس فى جوف كنايسهم لم يتعرض لهم وكذا فى مصر تقام الجمع والحدود فيه
وفى كل قرية لا يقام فيها الجمع والحدود وان كان فيها كثير من المسلمين لم يمنع من احداث
الكنايس وبيع الخمور والخنازير فان هدمت كنيسة لهم ان يبنوها كما كان وليس لهم ان يحولوها
هذا الى موضع اخر وكذا لو تخلى رجل منهم فى صومعة منع من ذلك ولو فتح الامام بلدة عنوة وصالحهم
على ان يجعلهم ذمة يمنعون من الصلاة فى كنايسهم القديمة وامرهم ان يجعلوها مساكن
ولا يهدموها وكذا كل قرية يجعلها الامام مصرا ولو عطل الامام هذا المصر وتركوا
الجمع واقامة الحدود فيها كان لاهل الذمة ان يحدثوا ما شاؤا وقال محمد لا ينبغى
ان يترك فى ارض العرب كنيسة ولا بيعة ولا يباع فيها الخمر مصرا كان او قرية
او فى ما من مياه العرب ويمنع المشركون ان يتخذوا ارض العرب مسكنا ووطنا
وكل قرية من قرى اهل الذمة او مصر او مدينة اظهروا فيها شيئا من الفسق
مثل الزنا واتيان الفواحش التى يحرمونها فى دينهم يمنعون من ذلك وكذا
المزامير والطنابير والغنا ومن كسر شيئا من ذلك لم يضمن انتهى وفى الخلاصة
ليس للنصرانى ان يضربوا فى بيته فى قصر المسلمين بالناقوس ولا ان يجمع فيه
منهم وانما لهم ان يصلى فيه ولا يخرجون بشى من صليبهم او غيرها من
كنايسهم وليس لهم احداث البيع والكنايس فى المصر والقرى انتهى وفى
البحر اطلق عموم دار الاسلام فشمل الامصار والقرى وهو المختار وقيده فى
الهداية بالامصار دون القرى لان الامصار التى تقام فيها الشعاير فلا
يعارض باظهار ما يخالفه وقيل فى ديارنا يمنعون من ذلك فى القرى
ايضا لان فيها بعض الشعاير والمروى عن صاحب المذهب فى قرى الكوفه
لان اكثر اهلها اهل الذمة وفى ارض العرب يمنعون من ذلك فى امصارها
وقراها لقوله عليه الصلاة والسلام لا يجتمع دينان فى جزيرة العرب
وقيل امصار المسلمين ثلاثة احدها ما مصره المسلمون منها الكوفه
والبصره وبغداد وواسط فلا يجوز فيها احداث بيعة ولا كنيسة ولا
مجتمع لصلاتهم ولا صومعة باجماع العلما ولا يمكنون فيه من شرب
الخمر واتخاذ الخنزير وضرب الناقوس وثانيها ما فتحها المسلمون

عنوة فلا يجوز احداث شى فيها بالاجماع وثالثها ما فتح صلحا فان صالحهم على ان
الارض لهم ولنا الخراج جاز احداثهم وان صالحهم على ان الدار لنا ويؤدون
الجزية فالحكم فى الكنايس على ما يوقع عليه الصلح فان صالحهم على شرط تمكين
الاحداث لا يمنعهم والاولى ان لا يصالحهم وان وقع الصلح مطلقا لا يجوز
الاحداث ولا يتعرض للقديمة والحاصل انهم يمنعون من الاحداث مطلقا
الا اذا وقع الصلح على الاحداث او على ان الارض لهم على هذا القول
ولا استثنا فى ظاهر الرواية ويمنعون من احداث بيت النار بالاولى
والصومعة كالكنيسة لانها تبنى للتخلى للعبادة بخلاف موضع الصلاة
فى البيت لانه تبع للسكنى والصومعة تبنى براس طويل ليتعبد
فيها بالارتفاع عن الناس قال ويعاد المنهدم وهو مفيد لشيئين
الاول عدم التعرض للقديمة لانه قد جرى التوارث من لدن رسول الله
صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا بترك البيع والكنايس فى دار
والمراد بالقديمة ما كان قبل فتح الامام بلدهم ومصالحتهم على
اقرارهم على بلدهم واراضيهم ولا يشترط ان تكون فى زمن الصحابة
والتابعين رضى الله عنهم لا محالة الثانى جواز بناء ما انهدم من القديمة
لان الابنية لا تبقى دايما ولما اقرهم الامام فقد عهد اليهم الاعادة
واشار الى انه لا يجوز الزيادة على البناء الاول والى انهم لا يمكنون
من نقلها لانه احداث فى الحقيقة وفى فتح القدير واعلم ان البيع
والكنايس القديمة فى السواد لا تهدم وعمل الناس على هذا فانا راينا
كثيرا منها توالت عليها امدد وازمان وهى باقية لم يامر امام
بهدمها فكان متوارثا من عهد الصحابة رضى الله عنهم وعلى هذا لو مصرنا
برية فيها دير وكنيسة فوقع داخل السور ينبغى لا يهدم لانه كان
مستحقا للامان قبل وضع السور فيحمل ما فى جوف القاهرة من الكنايس
على ذلك فانها كانت فضاء فادار العبيديون عليها السور ثم فيها الان
كنايس ويبعد من امام تمكين الكفار من احداثها جهارا فى جوف المدن الاسلامية
فالظاهر انها كانت فى النواحى فادير السور واحاط بها وعلى هذا ايضا فالكنايس
الموجودة الان فى دار الاسلام غير جزيرة العرب كلها ينبغى ان لا تهدم لانها ان كانت
فى امصار قديمة فلا شك ان الصحابة رضى الله عنهم فتحوا المدن علموا بها وبقوها
وبعد ذلك ينظر فان كانت البلدة فتحت عنوة حكمنا بانهم ابقوها مساكن

لامعابد

لامعابد فلا تهدم ولكن يمنعون من الاجتماع فيها للتقرب وان عرف انها فتحت صلحا
حكمنا انهم اقروها معابد فلا يمنعون من ذلك فيها بل من الاظهار وانظر الى قول الكرخى
اذا حضر لهم عيد يخرجون فيه صلبانهم وغير ذلك فليصنعوا فى كنايسهم القديمة من
ذلك ما احبوا واما ان يخرجوا ذلك من الكنايس حتى يظهر فى المصر فليس لهم ذلك ولكن
يخرجوا خفية من كنايسهم انتهى وصحح فى التاتارخانية رواية كتاب الاجارة من عدم هدم
القديمة ونقل الشيخ الوالى رحمه الله تعالى فى كتابه الاحكام نحو ذلك قال وفى شرح ابن الشحنة
ان كلمة ايمتنا متفقة على ان ما فتح من الامصار عنوة ثم صولحوا على ان يجعلوا ذمة يمنعون
من الصلاة فى بيعهم وكنايسهم فان كانت قديمة امرتهم ان يجعلوها مساكن يسكنوها
ولا ينبغى ان يهدموها وانه لا خلاف فى انه لا تبقى كنيسة فى مصر من الامصار التى فتحت عنوة
فضلا عن انتقال بجواز اعادة المنهدم منها واما المفتوح صلحا فهى التى يتوجه القول فيها
بعدم منعهم من اعادة ما تهدم فيها من الكنايس والبيع القديمة وقال قاضيخان فى فتاواه
فى كتاب السير وان انهدمت بيعة او كنيسة من القديم فلهم ان يبنوها فى موضعها
كما كانت وان قالوا نحولها الى موضع اخر لم يكن لهم ذلك بل يبنوها فى ذلك الموضع على
قرار الاول ويمنعون من الزيادة على البناء الاول ونحوه فى المحيط والبدايع وغيرها من كتب
المذهب المعتبرة ولم اجد فى شى منها انها لا تعاد الا بالنقض الاول وكون ذلك مفهوم
الاعادة شرعا او لغة غير ظاهر عندى على انه قد وجد فى عبارة محمد بلفظ بنوها وفى عبارة
قاضيخان فى كتاب الاجارة يعمروا وليس فى شى من اللفظين المذكورين ما يشعر باشتراط
النقض بل هو مشعر بضده ومقتضى الاطلاق عدم الاشتراط نعم قد صرحوا بمنعهم من الزيادة
على ذلك والزيادة كما تكون فى الكم تكون فى الكيف فيوخذ منه بانهم لا يبنون ما كان باللبن
بالاجر ولا ما كان بالاجر بالحجر ولا ما كان بالجريد وخشب النخل بالسنو الساج ولا بياضا لم يكن
ولا زخرفة ولا تزيينا وهذا غاية ما يفهم من هذا الكلام ثم رايت فى الحاوى القدسى ما لفظه
ولا يجوز احداث بيعة ولا كنيسة ولا بيت نار ولا صنم فى دار الاسلام فى المدن ولا فى القرى
وكل بلد فتحت بالصلح على ان نجعلهم ذمة لا يتعرض لكنايسهم القديمة ويمنعون من احداثها
وما فتحت قهرا تخرب كنايسهم واذا انهدمت البيع والكنايس القديمة لذوى الصلح اعادوها
باللبن والطين الى المقدار قبل ذلك ولا يزيدون ولا يشيدونها بالحجر والشيد والاجر واذا
وقف الامام على بيعة جديدة او بناء منها فوق ما كان فى القديم خربها وكذلك ما زاد فى عمارة
العتيق قال العلامة ابن الشحنة ولم اقف عليه فى كلام غيره بعد التتبع الكثير وهذا القول
هو المنصور عندى وبسط الكلام عليه انتهى وفى الاشباه والنظاير فى اخر الفن الثالث على
نقل الامام السبكى الاجماع على ان الكنيسة اذا انهدمت ولو بغير وجه لا يجوز اعادتها

كما ذكره السيوطي في حسن المحاضرة في اخبار مصر القاهرة عند ذكر الاهرام قلت يستنبط منه ذلك انها لو
قفلت لا تفتح ولو بغير وجه كما وقع ذلك في عصرنا بالقاهرة في كنيسة بحارة زويلة قفلها الشيخ محمد بن
الياس قاضي القضاة ثم تفتح الى الآن حتى ورد الامر السلطاني بفتحها فلم يتجاسر حاكم على فتحها ورد بن
ما نقله السبكي من الاجماع قول اصحابنا ويعاد المنهدم لان الكلام فيما هدمه الامام لا فيما انهدم

فليتامل انتهى ولو قال الناظم مكان هذه الستة ابيات هذين البيتين

تبنى كنايس مصر صلحا ... قد فتحت وان بقهر تمحا

وما انهدم احداثها وما انهدم ... يعاد منها كيف كان في القدم

لكان احسن اختصارا واجاد اقتصارا والله الموفق

وان ترم معرفة الزنديق ... فانه بما صاح بالتحقيق

من لا الها وبقاء يعتقد ... ايضا ولا حرمة شي قد وجد

الها مفعول مقدم ليعتقد وبقاء وحرمة معطوفان عليه وقد وجد نعت لشي والبيتان مشتملان على
مسيلة في فتاوى قارى الهداية وعبارتها سيل عن الزنديق من هو اجاب هو من يقول ببقاء الدهر
لا يومن بالآخرة وقال في مكان آخر هو من لا يعتقد الها ولا بقاء ولا حرمة لشي من الاشياء وفي توبته
روايتان والذي يرجح عدم قبول توبته انتهى والناظم مؤخر بيان معرفة الزنديق من غير تعرض لحكمه وبعد
ذلك قال في الجوهرة باب المرتد لا تقبل توبة الزنديق في ظاهر المذهب وهو من لا يتدين بدين
من يبطن الكفر والعياذ بالله تعالى ويظهر الاسلام فهو المنافق ويجب ان يكون حكمه في عدم قبولنا توبته
كالزنديق لان ذلك في الزنديق لعدم الاطمينان الى ما يظهره من التوبة اذا كان قد يخفي كفره الذي هو
عدم اعتقاده دينا والمنافق مثله في الاخفا وعلى هذا فطريق العلم بحاله اما بان يصير بعض خواصه
الى من يسره والحق ان الذي تقبل ولا تقبل توبته هو المنافق فالزنديق ان كان حكمه ذلك فيجب ان يكون
مبطنا كفره الذي هو عدم التدين بدين ويظهر تدينه بالاسلام او غيره الى ان ظفرنا به وهو عرفا
والا لو فرضناه مظهرا لذلك حتى تاب يجب ان لا يقتل وتقبل توبته كساير الكفار المظهرين لكفرهم
اذا اظهروا التوبة وكذا من علم انه ينكر في الباطن بعض الضروريات كحرمة الخمر ويظهر اعتقاد
حرمته كذا في فتح القدير وفي الخانية قالوا ان جاء الزنديق قبل ان يوخذ فاقر انه زنديق فتاب عن ذلك
تقبل توبته وان اخذ ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل وهو تفصيل حسن موافق لما بحثه في فتح القدير
انتهى وذكر في سير الاشباه والنظاير مثل هذا فقال كل كافر تاب فتوبته مقبولة في الدنيا والآخرة الا
جماعة الكافر بسب نبي او بسب الشيخين او احدهما وبالسحر ولو امراة وبالزندقة اذا اخذ قبل توبته
انتهى وفي جنايات جامع الفتاوى والخناق والساحر يقتلان اذا اخذا لسعيهما بالفساد في الارض فان
تابا قبل الاخذ قبلنا التوبة منهما وبعد الاخذ لا ويقتلان وكذا الداعي الى الالحاد والاباحة لا تقبل
التوبة منهما كذا افتى به الامام عز الدين انتهى من كتاب الاباق وجه المناسبة ان في

الاباق عقوبة ومؤنة فناسب ان يذكر بعد الغصب والخراج اما العقوبة فعلى المولى بضياع ملكه وفوات تصرفه فيه
واما المؤنة فالجعل الذي يوخذ على رده في القاموس ابق العبد كسمع وضرب ومنع ابقا ويحرك واباقا ككتاب
ذهب بلا خوف ولا كد عمل او استخفى ثم ذهب فهو ابق وابوق وجمعه اباق ككفار وركع وفي المصباح الاكثر انه
من باب ضرب انتهى ولما كان الهرب لم يكن الا بالقصد لم يحتج الى زيادته كما في العناية واما الضال فليس فيه قصد
التغيب بل هو المنقطع عن مولاه لجهله بالطريق اليه كذا في فتح القدير وفي شرح مسكين الابق مملوك فر من مالكه
قصدا والضال هو الذي ضل الطريق الى منزل مالكه انتهى وفي الاصلاح والايضاح الاباق انطلاق الرقيق تمردا
واحسن منه في الكافي شرح الوافي قال هو تمرد في الانطلاق وهو من سوء الاخلاق ورداءة الاعراق يظهر
العبد عن سببه لتضييع ما لبيته فيه ضمان ان رده الى مولاه احسان وهو جزاء الاحسان الا الاحسان بهذا الكتاب
ببيان جزاء المراد في العاجل مع ما له من الاجر الى الآجل لغاية اللهفان ومنع المتعدي عن العدوان انتهى

ان حبس الامام ابقا فجا ... صاحبه وقد اقام الحجا

يحلف بالله على استحقاق ... وانه في ملكه لباق

ان لم تطل مؤنة وان يطل ... يبعه قاض ولبيت المال قل

يمسك للثمن بعد اخذ ما ... انفقه ولو يكون درهما

فان يكن برهن بعد ذا المشتري ... ورام اخذ العبد ممن اشترى

لم ينتقض بالشرع بيع القاضي ... وهو صحيح نافذ وماضي

وقدروا في ذاك طول المده ... ثلاثة الايام تمضي عده

المراد بالحجا البينة تشهد بملكه وقد اشتملت الابيات على ثلاث مسايل الاولى ان حبس الامام العبد الابق ثم جاء صاحبه
فلا يدفعه اليه الا بعد اقامته البينة على الملك والحلف على انه باق في ملكه قال في مختصر المحيط لو اخذه السلطان
وحبسه ثم جاء رجل واقام بينة انه عبده حلفه ما باعه ولا وهبه وياخذ كفيلا منه وان لم ياخذ جاز وان لم يقم
بينة واقر العبد انه عبده دفعه اليه وياخذ كفيلا انتهى وفي الخلاصة واذا اخذه ينبغي ان ياتي به الى الامام فان
حفظه بنفسه فله ذلك وكذا الضال وهل يصدقه القاضي انه ابق من غير بينة اختلف فيه المشايخ ولو انكر المولى
انه ابق فالقول قوله ولا بد من البينة انه ابق وهل ينصب القاضي خصما عند غيبة الخصم ثم يقبل البينة اختلف
المشايخ فيه ويحلف المدعي بالله ما بعته ولا وهبته وهل ياخذ منه كفيلا فيه روايتان وان لم يكن له بينة
لكن اقر العبد دفعه اليه وهل يجب الرفع اليه اختلف المشايخ فيه انتهى وفي خزانة الروايات عن الغياثية وذكر
شمس الايمة الحلواني انه بالخيار في حفظه بنفسه او دفعه الى الامام او نايبه وكذا حكم الضالة في هذا والاولى ان
يرده الى الامام او نايبه لان الابق قلما يقدر على حفظه من الاباق ثانيا لتمرده بخلاف اللقيط فان لم يات به السلطان
وامسكه بنفسه فماله من الخيار في ذلك كما لو قال بعض مشايخنا انا اتفق عليه من عنده يرجع على مالكه اذا
حضر ان انفق عليه بامر القاضي والا فلا هو المختار الى ان قال فان لم يكن للمدعي بينة واقر العبد انه لهذا فانه لا يمسك
على ذلك لان الرجل مدعي وقول المدعي لا يكون حجة الا ببينة اقوال العبد بمنزلة الشهادة وشهادة العبد غير مقبولة

انتهى وفي البحر قال في البدائع ان شاء الاخذ امسكه حتى يجيء صاحبه وان شاء ذهب به الى صاحبه فان ادعى انسان انه عبده وبرهن دفعه اليه واستوثق بكفيل ان شاء لجواز ان يدعيه آخر وان لم يبرهن لم يجبر على دفعه اليه ايضا لعدم البينة ويأخذ كفيلا الى انتقال ويحلف القاضي مدعيه مع البرهان بالله انه باق الى الآن في ملكك لم يخرج ببيع ولا هبة وفي الظهيرية ينبغي للراد ان ياتي به الى الامام عند السرخسي وخير الحلواني واذا جاء به الى القاضي هل يدفعه القاضي بلا بينة اختلف المشايخ فيه كما اختلفوا في اخذ الكفيل من مدعيه بعد البرهان انتهى وفي مختصر المحيط من اخر الشهادات في باب الاستحلاف فان اخذ عبدا ابقا واقام رجل بينة انه عبده لا يقضي له حتى يحلفه ما باعه ولا وهبته ولا خرج عن ملكك بوجه ما انتهى وهذه احدى المسايل التي فيها التحليف مع البرهان قال في الاشباه والنظاير في اواخر القضاء والشهادات لا تحليف مع البرهان الا في ثلاث دعوى دين على الميت وفي استحقاق المبيع ودعوى الابق انتهى المسيلة الثانية اذا طالت مدة حبسه ولم يات صاحبه فان القاضي ان شاء باعه وامسك ثمنه وان شاء ينفق عليه من بيت المال ثم يرجع بما انفق قال في مختصر المحيط وان لم يجيء للابق طالب باعه الامام وامسك ثمنه وان شاء انفق عليه من بيت المال ويكون دينا على مولاه او في ثمنه ان باعه وله ان يبيعه ولا يواجره بخلاف العبد الضال فانه يواجره ولا يبيعه انتهى وفي الخلاصة فان لم يظهر للعبد طالب حبسه الى ان يظهر الطالب وفي الضال والضالة لا يحبسه وينفق عليه من بيت المال في مدة الحبس فان طالت المدة باعه وامسك ثمنه انتهى وفي البحر فان طالت المدة باعه القاضي وحفظ ثمنه لصاحبه فان جاء صاحبه بعده وبرهن دفع الثمن اليه وقيل في اخر الباب قال فلو انفق عليه الاخذ بلا امر القاضي كان متبرعا وبامره كان له الرجوع بشرط ان يقول على ان ترجع على الاصح وله ان يحبسه للنفقة كالرهن فان طالت المدة ولم يجيء صاحبه باعه القاضي وحفظ ثمنه كما قدمناه واسلفنا ان القاضي لا يوجره بخلاف اللقطة وانه يحبسه تعزيرا له بخلاف الضالة وفي التاتارخانية مدة حبسه بستة اشهر ثم يبيعه بعدها قال وينفق عليه مدة الحبس من بيت المال انتهى وفي خزانة الروايات ولكن القاضي اذا احتاج الى نفقته ولم يظهر صاحبه ينبغي ان يبيعه ويمسك الثمن لان حفظ الثمن ايسر من حفظ العبد فان قيل لا يوجره وينفق عليه من غلته قيل لا لان العبد اذا اجره يخاف عليه الاباق فالبيع احوط الوجهين فلهذا قلنا انه يبيعه ويمسك الثمن انتهى والمسيلة الثالثة ما لو باعه القاضي بعد المدة الطويلة فجاء صاحبه واقام البينة ليس له نقض البيع قال في البحر وان جاء صاحبه بعده وبرهن دفع الثمن اليه وليس له نقض البيع لان بيع القاضي بولاية شرعية ولو زعم المدعي انه دبره او كاتبه لم يصدق في نقض البيع انتهى وفي مختصر المحيط ولو اقام البينة وقد باعه الامام فقال كنت دبرته او قال ولدت مني لا يصدق الا ببينة او يكون ولدها في يده فحينئذ بطل بيع الامام انتهى وفي خزانة الروايات فاذا باعه ثم جاء مولاه واقام البينة واراد رد البيع ليس له ذلك لان القاضي مامور ببيعه من طريق الحكم فصار بمنزلة الوكيل من العبد وبيع الوكيل بيع الموكل انتهى ولو اختصر الناظم هذه السبعة ابيات في هذه الثلاثة فقال

برهن ذو الابق ثم حلفا ... برفعه حابسه بلا خفا

وان مضى ثلاثة الايام ... بيع او من بيت مال نامي

ينفق مع رجوعه في الثمن ... وان اقيمة حجة لا يعتني

لكان اجاد ما شا والله الموفق

واعلم بان العلما الماضيه ... قالوا بان من توفي في الباديه

يجوز للرفيق بيع مركبه ... وما يكون من متاع سببه

ويقبض الثمن ثم يحمله ... لاهل ذاك المتوفي يوصله

توفي اي مات والبادية اي البرية الفلاة وقوله لاهل متعلق بيوصله وقد اشتملت الابيات على مسيلة في تنوير الابصار في اخر اللقطة وعبارته مات في البادية جاز لرفيقه بيع متاعه ومركبه وحمل ثمنه الى اهله انتهى وفي جامع الفصولين من الخامس قال رجل مات في البادية فلصاحبه ان يبيع جمله ومتاعه ويحمل الثمن الى اهله انتهى وفي خزانة الروايات معزيا الى العيانية سيل زياد عن رجل مات في البادية هل لصاحبه ان يبيع حماره ومتاعه ويحمل الدراهم الى اهله قال نعم قال نصير وبه ناخذ انتهى وفي غمز عيون الاشباه والنظاير مات بعض الرفقة في السفر فباعوا قماشه وعدته وجهزوه بثمنه وردوا البقية الى ورثته او اغمي عليه فانفقوا عليه من ماله لم يضمنوا استحسانا على قول اصحابنا كذا ذكره الزيلعي في اخر النفقات ومن هذا النوع المسايل الاستحسانية في ذبح شاة قصاب شدها لم يضمن ذبح اضحية غيره بلا اذنه في ايامها لم يضمن واطلقه في الاصل وقيده بعضهم بما اذا اضجعها للذبح وكذا لو وضع قدرا على كانون فيها لحم ووضع الحطب فاوقد غيره وطبخه وكذا لو طحن برا جعل في دورة وربط الحمار فساقه وكذا لو حمل حمله الساقط في الطريق فتلف وكذا لو اعانه في رفع الجرة فانكسرت وكذا لو فتح فوهة الارض فسقاها حين شرعها صاحبها ومنها احرام رفيقه لاغمايه وسقي ارضه بعد بذر لا اخرجها الزرع وليس منها سلخ الشاة بعد تعليقها للتفاوت انتهى والمسايل في جامع الفصولين في كتاب الحج من احكام المرضى ونقل في هلال الرفيق قال ومن جاز بعرفة وهو مغمى عليه او نائم اجزاه عن الوقوف ولو حدث ذلك قبل الاحرام فاهل عنه رفيقه جاز عند ابي حنيفة لا عندهما ولو امر به ذلك قبل نومه ولغمايه جاز وفاقا ولو احرم ثم اغمي عليه وطاف به حول البيت على بعير ولو نقوه بعرفة ومزدلفة ووضعوا الاحجار في يده ورموا بها وسعوا به بين المروة والصفا جاز وعن محمد ولو غمي على المحرم ثم اذا طيف به تشبيها بالمتوضيين وعند لو رمى عنه الجمار ولم يحمل الى موضع الرمي جاز والافضل رمي جماره ولا يجوز ان يطاف عنه حتى يحمل الطاف ويطاف وكذا الوقوف بعرفة ولو اغمي عليه في الطريق فاحرم عنه رفيقه انما يجوز عند ابي حنيفة لامره به دلالة لانه لما عقد عقد الرفقة فاعلمه انه لا يجاوز الميقات الا محرما صار كانه امره به واستعان منه وتمامه هناك ولو قال مكان هذه الثلاثة ابيات هذا البيت

بيع متاع الميت للرفيق لن ... تمنعه لاهله يعطي الثمن

لكان اجاد ما شا

من كتاب الشركه

وجه المناسبة ان العبد بالاباق يضعف الملك فيه حتى يصير ضمارا كما تقدم فلا يكون ملكه ملكا تاما بعد الاعتبار فاشبه الشركه من حيث ان كلا من الشريكين ليس مالكا تام الرقبة ولان مال احد الشريكين امانة في يد الاخر كما ان العبد الابق امانة في يد اخذه في الجملة الشركة لغة خلط النصيبين بحيث لا يتميز احدهما وما قيل انها اختلاط النصيبين تساهل لان الشركة اسم المصدر والمصدر الشرك مصدر شركت الرجل اشركه شركا فظهر انها فعل الانسان وفعل الخلط واما الاختلاط فصفة للمال تثبت عن فعلهما ليس لها اسم من المادة ولا يظن ان اسم الاشتراك لان الاشتراك فعلهما ايضا

معها اشتراك الرجلان انتقال الشركه كذا فى فتح القدير وذكرانها باسكان الراء فى المعروف وسكت عن الاولى وفى القاموس الشرك والشركه بكسرهما وضم الثانى بمعنى وقد اشتركا وشارك احدهما الاخر والشرك بالكسر وكامير المشارك والجمع اشراك وشركا وفى التبيين اطلاق الشركه على العقد مجاز لكونه سببا له انتهى وفى الكافى تركيبه دال على الخلط ومنه الشركه لتشابكها واختلاط بعضها فى بعض ويطلق هذا الاسم على العقد لان عقد الشركه وان لم يوجد اختلاط النصيبين اذ العقد سبب له انتهى وفى المنبع شرح المجمع الاصل فى جواز الشركه ما روى ان اسامه بن شريك جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال له اتعرفنى فقال له وكيف لا اعرفك وكنت شريكى كنت نعم الشريك لا تدارى ولا تمارى وبعث صلى الله عليه وسلم والناس يعتقدون الشركه فقررهم على ذلك انتهى وتمام ذلك وبيان انواعها وتعريف كل منها بجسد الكلام عليه فى المطولات والله الموفق

كل امين ادعى ايصالا ... امانة يقبل ما قد قالا
مثل الشريك والوصى والمودع ... وناظر الاوقاف صرفا يدعى
ولو يكون ذاك بعد الحين ... الا موكلا بقبض الدين
اذا ادعى دفعا الى من وكلا ... ان كان بعد موته لن يقبلا
الا اذا اتى على ما قاله ... بشاهدين من ذوى العداله

امانة مفعول ايصالا والمودع بصيغة اسم المفعول وصرفا مفعول يدعى قدم للنظم والحين بالفتح بالموت والضمير موته للموكل وقد اشتملت الابيات على عبارة فى الاشباه والنظاير من كتاب الامانات وهى كل امين ادعى ايصال الامانة الى مستحقها قبل قوله كالمودع اذا ادعى الرد والوكيل والناظر اذا ادعى الصرف الى الموقوف عليهم وسواء كان فى حياة مستحقها او بعد موته الا فى الوكيل بقبض الدين اذا ادعى بعد موت الموكل انه قبضه ودفعه له فى حياته لم يقبل الا ببينته بخلاف الوكيل بقبض العين والفرق فى الولوالجيه ونقل فى المداينات قال الوكيل بقبض الدين اذا ادعى بعد موت الموكل انه كان قبضه فى حياته ودفعه له فانه لا يقبل قوله الا ببينته لانه يريد ايجاب الضمان على الميت بخلاف الوكيل بقبض العين كما فى وكالة الولوالجيه وذكر المسئلة ايضا من الوكاله الوكيل يقبل قوله بيمينه فيما يدعيه الا الوكيل بقبض الدين اذا ادعى بعد موت الموكل انه كان قبضه فى حياته ودفعه له فانه لا يقبل قوله الا ببينته كما فى فتاوى الولوالجيه من الوكاله وقد ذكرناه فى الامانات والا فيما اذا ادعى بعد موت الموكل انه اشترى لنفسه وكان الثمن منقودا وفيما اذا قال بعد عزله بعته امس وكذبه الموكل وفيما اذا قال بعد موت الموكل بعته من فلان بالف درهم وقبضتها وهلكت وكذبه الورثة فى البيع فانه لا يصدق ان كان المبيع قايما بعينه بخلاف ما اذا كان مستهلكا الخ كتبت هنا وقرات بخط شيخ الوالد رحمه الله تعالى على هامش متن هذه المنظومه ما صورته اعلم ان الناظر اذا ادعى الصرف الى الموقوف عليهم من الاولاد والفقرا وامثالهما يقبل قوله واما اذا ادعى الصرف الى وظايف المرتزقه فلا يقبل قوله فى حق ارباب الوظايف لا ينقص ما انكروه له بل يدفعه ثانيا من مال الوقف كما هو مفصل فى حاشية الرمز ومع زاده ما افتى فمن كلام الناظم ما فيه فليتدبر انتهى وفى وقف القنية وينبغى للقاضى ان يحاسب امناءه فيما فى ايديهم من اموال اليتامى ليعرف الخاين فيستبدله وكذا القوام على الاوقاف ويقبل قولهم فى مقدار ما حصل فى ايديهم من الغلات الوصى والقيم فيه سواء والاصل فيه ان القول قول القابض فى مقدار المقبوض

وفيها

وفيها يجبر من الانفاق على اليتيم او على الضيعة ومونات الاراضى وفى ادب القاضى للخصاف ويقبل قول الوصى فى الحقل دون القيم لان الوصى من فوض اليه الحفظ والتصرف والقيم من فوض اليه الحفظ دون التصرف وكثير من مشايخنا سووا بين الوصى والقيم فيما لا بد فيه من الانفاق وقالوا يقبل قولهما فيه وقاسوه على قيم المسجد كذا هو يدبر يفتى فى زماننا والصحيح والصواب عندنا بخوارزم انه لا فرق بينهما وان اتهمه القاضى يحلفه وان كان امينا كالمودع يدعى هلاك الوديعة او ردها قيل انما يستحلف اذا ادعى عليه شيئا معلوما وقيل يحلف على كل حال وان اخبروا انهم انفقوا على اليتيم والضيعة من انزال الارض كذا وبقى فى ايدينا كذا فان عرف بالامانة يقبل القاضى الاجمال ولا يجبره على التفسير شيئا فشيئا وان كان متهما يجبره القاضى على التفسير شيئا فشيئا ولا يحبسه ولكن يحضره يومين او ثلاثة ويخوفه ويهدده ان لم يفسر وان فعل والا يكتفى منه باليمين ولو عزل القاضى ونصب غيره فقال الوصى المنصوب حاسبنى المعزول لا يقبله الا ببينة وفى وقف الناصحى اذا اجر الواقف او قيمه او وصى الواقف او القاضى او امينه ثم قال قبضت الغلة فضاعت او فرقتها على الموقوف عليهم وانكروا فالقول له مع يمينه انتهى وسياتى فى القضاء نحو من ذلك

لو ادعى الوكيل فى البيع بان ... هلك بعد البيع عنده الثمن
او ادعى الدفع الى الموكل ... فقوله مع يمينه اقبل

قال فى وكالة مختصر المحيط قال الوكيل بالبيع بعته من هذا وقبضت الثمن وهلك وصدقه المشترى جاز وان لم يصدقه لم يجز ما دامت الا فقالت الورثة لم تبعه وقال الوكيل بعته من فلان وقبضت الثمن وهلك وصدقه المشترى ان كان العبد قايما لم يصدق الوكيل الا ان يقيم بينة انه باعه فى صورة الامر والا رد البيع وضمن الوكيل الثمن للمشترى وان كان العبد هالكا يصدق الوكيل مع يمينه استحسانا الى ان قال وكله بكتابة عبده ويقبض البدل فقال قد فعلت وانكر الموكل ذلك عند محمد يسمع قول الوكيل فى الكتابة ولا يسمع فى قبض البدل ولو كاتبه ثم قال قبضت البدل ودفعته اليك فهو مصدق انتهى وفى جامع الفتاوى قال الوكيل بالخصومة قبضت الحق من الغريم فضاع منى او قال دفعته الى الطالب مع اقراره وبرئ الغريم وانما يعتبر قوله فى دعوى الضياع او الرفع الى الطالب بيمينه وكذا الوكيل بالبيع لو ادعى هلاك الثمن او الرفع الى الموكل يعتبر قوله مع اليمين انتهى والله الموفق

ثم الامين قوله مقبول ... مع اليمين هكذا منقول
لا مطلقا بل شرطوا با ماهر ... ما لم يكذب مدعاه الظاهر
كالمتولى والوصى لو ذكرا ... نفقة زايدة وفسرا

للظاهر اى ظاهر الحال وقد اشتملت الابيات على مسيلة فى مداينات الاشباه والنظاير وعبارتها القول للامين مع اليمين الا اذا كذبه الظاهر فلا يقبل قول الوصى فى نفقة زايدة خالفت الظاهر وكذا المتولى انتهى وفى جامع الفصولين فى الفصل الخامس عشر لو ادعى المضارب او الشريك دفع المال وانكر رب المال والشريك القبض يحلف المضارب والشريك الذى كان المال فى يده اذ القول للامين مع اليمين اما المال مضمون على المشترى والمستقر من نعل العين بينة لا يبين ثم لو حلف البايع انه لم يقبض ثمنه فقال المشترى انا ابرهن على الايفا لا يجبر على اداء ثمنه بل يمهل ثلاثة ايام لو ادعى

حضور شهوده اما لو قال شهود بى غيب فلا يهمل والحاصل ان القول فى كل امانة للامين مع يمينه
وكذا البينة بينة الضمى تقبل البينة لا يمينه على الايفاو نقل فى الفصل الثامن والعشرين
قال الحسن يلزمه ان يحاسب وصيه هل انفق بمعروف ام لا ولكن لا يجبر على ذلك لو امتنع
ويصدق مع اليمين لانه امين وفى الفصل الثالث والثلاثين قال دفع ثوبا الى دلال ليبيعه
نساومه رب الحانوت بثمن معلوم وقال احضر الثوب فى الحانوت ورب الحانوت يقول انت
اخذته وهو يقول ما اخذته بل تركته عندك صدق الدلال مع يمينه لانه امين واما رب الحانوت لو
اتفقا على انه اخذه رب الحانوت ليشتريه بما سمى من الثمن فقد ضاع فى ضمانه فلا يبرا بمجرد دعواه
فيضمن قيمته ولو لم يتفقا على ثمن لم يضمن اذ المقبوض على سوم الشرا انما يضمن لو اتفقا على ثمن
دفعه دلال ليبيعه فدفعه الدلال الى رجل على سوم الشرا ثم نسيه لم يضمن وهذا اذا اذن له المالك
بالدفع للسوم اذ لا تعدى فى الدفع حينئذ اما اذا لم ياذن فيه ضمن وتمامه هناك وفى جميع
الفتاوى الامين اذا ادعى شيا بخلاف الظاهر لا يقبل قوله كالوصى اذا ادعى انه انفق على الصبى مالا كثيرا الخ

وكل من قد كان قوله قبل ... يلزمه اليمين هكذا نقل
فيما عدا مسايلا محرره ... قد عدت فى القنية تلك عشره
منها الوصى يدعى الانفاقا ... على اليتيم فافهم الوفاقا
وان على رقيق طفل انفقا ... وصيه بلا يمين صدقا
او ادعى القاضى وكان باعا ... مال اليتيم ان ذا المبتاعا
من كل عيب شرط البراه ... فيه فقالوا لا يمين جاوه
وان على القاضى ادعى اجاره ... لمال طفل قاصر العباره
او مال وقف لا يمين يجب ... كذا اذا ما الشخص اضحى يهب
عينا فقال ذلك الموهوب لم ... قد هلكت فلا يمين قد تلم
وحلفان فى اشتراط العوض ... يختلفا بلا يمين قد قضى
والمتولى يدعى الصرف على ... وقف وهكذا على ما نقلا
لو لابنه الصغير دارا اشترى ... وبعد ذلك اختلاف صورا
مع الشفيع صاح فى قدر الثمن ... فالقول للاب هنا من غير ان
يحلف والعبد اذا قال انا ... فى بيع هذا الشى لى قد اذنا
والاب اذا اضحى منكرا شراه ... لنفسه ولابنه ادعاه

يختلفا اصله يختلفان حذفت النون لانه مجزوم بالشرط دارا مفعول اشترى قدم للنظم والمراد بالقنية قنية الفتاوى تاليف الامام الزاهدى صاحب المجتبى شرح القدورى رحمه الله تعالى وعبارته فى القنية فى كتاب ادب القاضى فى باب

الاستحلاف

الاستحلاف قال وانما كتبت هذا لانه لا يلزم ان يكون القول قول الانسان
مع اليمين وكثير من المواضع يكون القول قوله بدون اليمين منها قال الوصى لليتيم
انفقت عليك كذا من مالك وذلك نفقة مثله او قال ترك ابوك رقيقا
وانفقت عليهم من مالك كذا ثم مات او ابق وقال الصغير ما ترك الى رقيقا
او قال الوصى اشتريت لك رقيقا واديت الثمن من مالك وانفقت عليه كذا فهو
مصدق فى ذلك كله مع اليمين الا ان مشايخنا كانوا يقولون لا يستحسن ان
يكلف الوصى اذا لم يظهر منه خيانة ومنها عن محمد قاض باع مال اليتيم فرد المشترى
عليه بعيب فقال القاضى ابراتنى منه فالقول قوله بلا يمين وكذا لو ادعى رجل قبله
اجارة ارض ليتيم واراد تحليفه لم يحلف لان قوله على وجه الحكم وكذا فى كل شى
يدعى عليه عن ابى يوسف ادعى الموهوب له هلاك الموهوب عند ارادة الواهب
الرجوع فالقول له بدون اليمين ومنها لو قال الواهب شرطت لى عوضا وقال الموهوب
له لم اشترط فالقول له بدون اليمين ومنها اشترى العبد شيا فقال البائع انت
محجور وقال العبد انا ماذون فالقول له بدون اليمين ومنها اذا اشترى عبد من
عبد شيا فقال احدهما انا محجور وقال الاخر انا وانت ماذون لهما فالقول له بلا
اليمين ومنها اشترى لابنه الصغير دارا ثم اختلفا مع الشفيع فالقول للاب
بدون اليمين ومنها اشترى دارا فجاء الشفيع وانكر المشترى الشرا وقال انها
لابنى الصغير ولا بينة للشفيع لا يحلف المشترى ومنها فى ادب القاضى اقر
وصى بالنفقة على اليتيم او القيم على الوقف ومال الصبى والوقف فى يده ونحو ذلك
من الامناء بمثل ما يكون فى ذلك الباب قبل قوله بلا يمين اذا كان ثقة لان فى
اليمين تنفير الناس عن الوصاية فان اتهم قيل يستحلف بالله ما كنت خنت فى شى
مما اخذت به وقيل ينبغى للقاضى ان يقدر شيا فيستحلف عليه وكذا هذا فيمن
ادعى خيانة مطلقة على مودع قيل لا يستحلف حتى يقدر وقيل يستحلف بالله
ما خان فيما اؤتمن فان حلف برى وان نكل جبر على بيان قدرها نكل عنه انتهى
وفى خزانة الفقه لابى الليث رحمه الله تعالى قال عشرون خصلة لا يستحلف المدعى
عليه فيها فى النكاح والرجعة والفى فى الايلاء والرق دعوى والولاء والا
ولاد الوكالة والوصايا اذا انكر الوصية والدين اذا لم يكن الوصى وارثا والرجلان
ادعيا الشرا واقر البايع ببيعه لاحدهما والشى فى يدى الاخر لا يحلف الاخر
للاخر وكذلك لو جحده حلف القاضى لاحدهما فنكل فقضى بشرائه له لا يحلف
للاخر وكذلك اذا ادعيا الهبة والصدقة مع القبض فالحكم فيه كالحكم

ستيلا

في البيع والنكاح وكذلك لو ادعى احدهما الشرا والاخر الرهن والاجارة فاقر به
المرتهن لا يحلف للاخر وكذلك لو اقر به للمشتري وكذلك لو ادعى شفعة في دار
فقال المشتري هي دار لابني الطفل وكذلك لو انكر الوصي ما اوصى لفلان وكذلك
لو انكرت البكر البالغة الاذن والرضا بالنكاح وكذلك اذا انكر الولي نكاحها
انتهى والستة الاول مر ذكرها في كتاب العتق مفصلا وذكر الشيخ علاء الدين
في شرح الملتقى بعد ذكر عبارة هذه المنظومة قال وقد زدت عليها بعون الله تو
نيفا وخمسين مسئلة احببت الحاقها هنا تتميما للفايدة وقد اقتصر ارباب
المتون في عدم الاستحلاف عنده على الاشياء السبعة وفي البحر عن الخانية انه
لا يحلف المنكر في احد وثلاثين مسئلة بعضها متفق عليه وبعضها مختلف
فيه فذكر السبعة والثامنة في تزويج البنت صغيرة او كبيرة عنده وعندهما لا يستحلف
الا في الصغيرة وكذا في المولى امته خلافا لهما وفي دعوى الراهن الايصا فانكره
تزويج
لا يحلف وفي دعوى الدين على الوصي وفي الدعوى على الوكيل في المسئلتين كالوصي
وفيما اذا كان في يد رجلين دار ادعاه رجلان كل الشرا منه فاقر به لاحدهما وانكره
للاخر لا يحلفه وكذا لو انكرهما فحلف لاحدهما فنكل له فقضي عليه لم يحلف
للاخر وفيما اذا ادعيا الهبة مع التسليم من ذي اليد فاقر لاحدهما لا يحلف
للاخر وكذا لو نكل لاحدهما لا يحلف للاخر وفيما اذا ادعى كل منهما انه رهنه
وقبضه فاقر به لاحدهما او حلف لاحدهما فنكل لا يحلف للاخر وفيما اذا ادعى
احدهما الرهن والتسليم والاخر الشرا فاقر بالرهن وانكر البيع لا يحلف للمشتري
ولو ادعى احد هذين الرجلين الاجارة والاخر الشرا فاقر بها وانكره لا يحلف
لمدعيه ويقال لمدعيه ان شئت فانتظر انقضاء المدة او فك الرهن وان شئت
فافسخ وفيما اذا ادعى كل منهما الاجارة فاقر لاحدهما لا يحلف للاخر بخلاف
ما لو ادعى كل منهما على ذي اليد الغصب منه فاقر لاحدهما او حلف لاحدهما
فنكل يحلف للثاني ولو ادعى كل منهما الايداع فاقر لاحدهما يحلف للثاني
وكذا الاعارة ويحلف ما له عليك كذا ولا قيمته وهي كذا وكذا وفيما اذا ادعى
البايع رضا الموكل بالعيب لم يحلف وكيله وفيما اذا انكر توكيله له بالنكاح وفيما
اذا اختلف الصانع والمستصنع في المامور به لا يمين على واحد منهما وكذا لو
ادعى الصانع على رجل انه استصنعه في كذا فانكر لا يحلف الحادية والثلاثون
لو ادعى انه وكيل عن الغايب بقبض دينه او بالخصومة فانكر لا يستحلف المديون
على قوله خلافا لهما كذا ذكره بعضهم وقال الحلواني يستحلف في قولهم جميعا وبه نعم

ان في الخلاصة تساهل وقصور حيث قال كل موضع لو اقر لزمه فاذا انكر يستحلف
الا في ثلاث منها الوكيل بالشرا اذا وجد بالمشترى عيبا فاراد ان يرده بالعيب
واراد البايع ان يحلفه بالله ما تعلم ان الموكل رضي بالعيب لا يحلف فاذا اقر
الوكيل لزمه ذلك ويبطل حق الرد الثانية لو ادعى الامر رضاه لا يحلف وان
اقر لزمه الثالثة الوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون ان الموكل ابراه عن
الدين وطلب يمين الوكيل على العلم لا يحلف وان اقر لزمه وزدت على الواحد
والثلاثين السابقة سبعة اخرى البايع اذا انكر قيام العيب للحال لا يحلف
عند الامام ولو اقر لزمه كما في خيار العيب والشاهد اذا انكر رجوعه لا يستحلف
ولو اقر به ضمن ما تلف بها والسارق اذا انكرها لا يستحلف للقطع ولو اقر
بها قطع وذكر الاسبيجابي ولا يستحلف الاب في مال الصبي والوصي في
مال اليتيم ولا متولي المسجد ولا ناظر الاوقاف الا اذا ادعى عليهم العقد
فيستحلفون حينئذ وزدت على ما ذكره من الثمانية والثلاثين مسايل الاولى
لو ادعى على رجل شيئا واراد استحلافه فقال المدعى عليه هو لابني الصغير فلا
يحلف وفي فتاوى القضاة عليه اليمين في قولهم جميعا فاذا استحلف فنكل
والمدعي ارض يقضي بالارض للمدعي ثم ينتظر بلوغ الصبي ان صدقه المدعي
كان كما قال وان كذبه ضمن الوالد قيمة الارض وتوخذ الارض من المدعي وتدفع
للصبي وهذا بمنزلة ما لو اقر الغايب لم يظهر جحوده ولا تصديقه لا تسقط
عنه اليمين فكذلك هنا الثانية لو اشترى دارا فحضر الشفيع فانكر المشتري
الشرا قال في النوازل ولو ان رجلا اشترى دارا فحضر الشفيع فانكر المشتري
الشرا واقر ان الدار لابنه الصغير ولا بينة فلا يمين على المشتري لانه قد
لزمه الاقرار لابنه فلا يجوز الاقرار لغيره بعد ذلك الثالثة لو كان في يد
رجل غلام او جارية او ثوب ادعاه رجلان فقدماه للقاضي فحلف احدهما
فنكل عن اليمين فقضى له القاضي ثم اراد الاخر تحليفه فان ادعى ملكا مرسلا
وشرا من جهة لم يكن له ان يحلفه فان ادعى عليه الغصب فله تحليفه
لانه لو اقر بالغصب يجب عليه الضمان كما في النوازل الرابعة لو اشترى الاب
لابنه الصغير دارا ثم اختلف مع الشفيع في مقدار الثمن فالقول للاب
بلا يمين الخامسة لو ادعى السارق انه استهلك ورب المسروق انه قايم
عنده فالقول للسارق ولا يمين عليه قال ابو الليث في النوازل وسيل ابو
القاسم عن السارق اذا استهلك المسروق بعدما قطعت يده هل يضمن

قال لا ولستوى حكمه فيما اذا استهلك قبل القطع وبعد القطع قيل له فان قال السارق قد استهلكه وقال صاحبه لم تستهلكه وهو عندك قايم هل يحلف قال يجب ان يكون القول قول السارق ولا يمين عليه السادسة اذا وهب لرجل شيا واراد الرجوع فادعى الموهوب له هلاك الموهوب فالقول قوله ولا يمين عليه كما في الخانية وغيرها السابعة ادعى عليه انك وصى فلان الميت فانكر لا يحلف الثامنة ادعى عليه انك وكيل فلان فانكر لا يحلف وهما في البزازية التاسعة لو قال اشترطت العوض وقال الموهوب له لم تشترط فالقول له بلا يمين العاشر اشترى العبد شيا فقال البايع انت محجور وقال العبد انا ماذون فالقول له بلا يمين الحادية عشر اذا اشترى عبد من عبد فقال احدهما انا محجور وقال الاخر انا وانت ماذون لنا فالقول له بلا يمين الثانية عشر باع القاضي مال اليتيم فرده المشترى عليه بعيب فقال القاضي ابراتني منه فالقول قوله بلا يمين وكذا لو ادعى رجل قبله اجارة ارض اليتيم واراد تحليفه لم يحلف لان قوله على وجه الحكم وكذا في كل شى ادعى عليه الثالثة عشر لو طالب ابو الزوجة زوجها بالمهر فله ذلك لو صغيره اوكبيره بكرا ولو اختلف الاب والزوج في بكارتها ولا بينة للزوج والتمس من القاضي تحليفه على العلم بذلك عن ابى يوسف انه يحلف وذكر الخصاف انه لا يحلف كالوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون ان صاحب الدين ابراه وانكر الوكيل لا يحلف الوكيل كذلك هنا كذا في الظهيرية الرابعة عشر اشترى امة فادعى ان لها زوجا فقال البايع كان لها زوج عبدى فطلقها قبل البيع او مات فالقول له بلا يمين كذا في البزازية وزاد الشيخ صالح في حاشية الاشباه سبعة اخرى فنقول والخامسة عشر لو طعن المدعى عليه في الشاهد وقال هو اد في هذه الدار لنفسه قبل شهادته فانكر فاراد تحليفه لا يحلفه كما في مجمع الفتاوى السادسة اذا كانت التركة مستغرقة بدون جماعة باعيانهم فجاء غريم اخر وادعى دينا لنفسه على الميت فالخصم هو الوارث لكنه لا يحلف لانه حينئذ لو اقر له لم يقبل فلم يحلف كما في مجمع الفتاوى السابعة عشر رجل له على رجل الف درهم فاقر بها ثم انكر اقراره هل يحلف بالله ما اقر قال الدبوسى نعم وقال الصفار لا وانما يحلف على نفس الحق كما في مجمع الفتاوى الثامنة عشر دفع لاخر مالا ثم اختلفا فقال قبضته ودينه وقال الدافع بل لنفسك لا يحلف المدعى عليه وقال القاضي القول لرب المال لانه اقر بسبب الضمان وهو قبض مال الغير كما في مجمع الفتاوى

التاسعة عشر رجل قدم رجل للقاضي وقال ان فلان ابن فلان الفلاني توفى ولم يترك وارثا غيرى وله على هذا كذا وكذا من المال فانكر المدعى عليه دعواه فقال الابن استحلفه ما يعلم انى ابنه وانه مات لم يحلف بل يبرهن تحليفهما ثم يحلف على ما يدعيه لابيه من المال وقيل يستحلف على العلم قيل الاول قول الامام والثانى قولهما وقال الحلوانى الصحيح القول الثانى انه يحلف كما في الولوالجية العشرون لو ادعى عليه الف درهم فقال المدعى للقاضى انه قد كان ادعى عليا هذه الدعوى عند قاضى بلد كذا ثم خرج من دعواه ذلك فابرانى من هذه الدعوى فحلفه انه لم يبرانى منها فان حلف حلف ماله علينا شى يختلف فيه والصحيح انه يستحلف على دعواه البراه كما في الولوالجية الحادى والعشرون لو ان رجلا ادعى على رجل انه حرق ثوبه واحضر الثوب معه للقاضى واراد استحلافه على السبب لا يحلف على السبب فهذه مع ما قبلها نيف وستون مسيلة فاتحفظ والله الموفق وقد افادنا الامام الحلوانى ان الجهالة كما تمنع قبول البينة تمنع الاستحلاف ايضا الا اذا اتهم القاضى وصى اليتيم او قيم الوقف ولا يدعى عليه شيا معلوما فانه يحلف نظرا للوقف واليتيم والابيات الثلاثة الاخرة لا يخفى ما فيهما من سوء التركيب ولو نظم مكان هذه الخمسة عشر بيتا هذه الثمانية ابيات

قول الوصى اقبلوا بانفاق على … يتيم او رقيقه صاح بلا
يمين القاضى لمال فالك ان … باع ويدعى البراءة استبن
من كل عيب وعلى القاضى ادعى … اجارة لمال طفل فاسمعى
او مال وقف وكذا الموهوب ان … هلاك ادعى او نواهب من
اخر يدعى اشتراط العوض … والموقى يدعى صرفا قضى
ودارا اشترى لطفل ومع … شفيعها في الثمن لطفل وقع
فللاب القول واشترى الاب … للطفل مال والشفيع يطلب
والعبد في البيع ادعى اذنا فلا … يمين حيث قوله قد قبلا

لكان اوضح واصح والله الموفق

لو مات من كان امينا مودعا … او عاملا مضاربا ونوزعا
من كان وارثا له وطولبا … بالمال فاجاب عما خوطبا
بان مورثا له قد ادعى … قبل الممات انه قد دفعا
ذلك للمالك او كان تلف … منه وبرهن على ما قد وصف

الابن

فان ذا البرهان منه يقبل   ويبرأ الوارث فيما نقلوا

مورثا مخفف لضرورة النظم وقد اشتمل الابيات على مسئلة ما لو مات المودع او المضارب فطلب من الورثة الوديعة ومال المضاربة فادعوا الدفع قبل الموت او الهلاك وبرهنوا على ذلك فانه يقبل قال فى وديعة الخلاصة اذ اختلف الطالب وورثة المودع فقال الطالب انه مات مجهلا وقال الورثة الوديعة كانت قايمة يوم مات المودع وكانت معروفة ثم هلكت فالقول قول الطالب هو الصحيح لان الوديعة صارت دينا فى التركة ظاهرا فلا يقبل قول الورثة واذ اقالوا ردالوديعة فى حياته لم يقبل قولهم ولو قاموا البينة انه قال حال حياته رددتها يقبل المضارب لو قال قبل ان يموت اودعت مال المضاربة فلانا الصيرفى ثم مات لا شئ عليه ولا على ورثته ولو قال الصيرفى ما اودعنى شيا فالقول قوله مع يمينه ولا شئ عليه ولا على الورثة ولو مات الصيرفى قبل ان يقول شيا ولا يعلم ان المضارب دفعه الى الصيرفى الا بقوله لا يصدق على الصيرفى وان دفعه الى الصيرفى ببينة او اقرار من الصيرفى ثم مات المضارب ثم مات الصيرفى ولم يبينه كان دينا فى مال الصيرفى ولا شئ على المودع ولو مات المضارب والصيرفى حى فقال رددته عليه فى حياته فالقول قوله ولا ضمان عليه ولا على الميت انتهى وفى جامع الفصولين فى الفصل الثالث والثلاثين قال ربها مات مجهلا وقال ورثة المودع كانت قايمة يوم موته معروفة ثم هلكت بعد موته صدق ربها هو الصحيح اذ الوديعة صارت دينا فى الظاهر التركة فلا يصدق الورثة ولو قال ورثته ردها فى حياته او تلفت فى حياته لم يصدق الا ببينة موته مجهلا فتقرر الضمان ولو برهنوا ان المودع فى حياته ردها يقبل اذ الثابت ببينة كثابت بعيان مات وقال ورثته ردها فى حياته فلو سمع من المودع ردها صدق الورثة ببينتهم على علمهم ولو لم يسمع من المودع ردها لم يصدق الورثة انتهى

والحكم فيما اشترك الاثنان   وكانت الشركة فى الاعيان
ان الشريك فيه ليس يملك   تصرفا فى حصة لا تملك
لنفسه الا باذن الصاحب   لان كلا منهما كالاجنبى
باع شريكه نقصه لاخر   ولو بلا اذن شريك ناظر
فيما عدا الخلط والاختلاط   جوز ذاك البيع والتعاطى

والحكم فيما اذا اشترك اى فيما اذا اشترك فيه اى فى ذا النوع من الشركة وهو

شركة

شركة الملك وتملك بضم التاء المثناة فوق نعت للحصة والنقص المنصيب وجوز بالبناء للمجهول وقد اشتملت الابيات على بيان شركة الملك قال فى المنح شرح المجمع شركة الاملاك العين يرثها الرجلان ويشتريانها او اتهب الرجلان عينا او ملكاها بالاستيلاء او اختلط مالاهما من غير صنع لاحدهما او اختلطاه يتعذر التمييز او يتعسر وانما عين فى الكتاب اى فى متن المجمع عين التمييز لانه اذا ثبت الاشتراك فيما يعسر التمييز فلان يثبت فيما يتعذر يكون بطريق الاول وحكم هذه الشركة ان كلا منهما فى نصيب صاحبه بمنزلة الاجنبى فيجوز له بيع حصته من شريكه ومن غير شريكه بغير اذنه ولا يتصرف فى نصيب صاحبه الا باذنه لان تصرف الغير فى ملك الغير لا يجوز الا باذن منه او ولاية عليه ولم يوجد واحد منهما فكان كل واحد فى نصيب الاخر كالاجنبى فلم يجز تصرفه فى نصيبه الا بامره وجاز تصرفه فى حصته نفسه بغير اذنه واستثنى صورتين وهما الخلط والاختلاط والفرق ان فى هاتين الصورتين باع معينا غير مقدور التسليم بسبب عدم الا ساز بغير ملكه وملك شريكه او نقص فلكه غير مقدور التسليم وملك غيره غير مقدور على بيعه فاشترط رضاه لان عند وجود الرضا يصير نصيب شريكه ملكا له عوضا عما يملكه من نصيبه وهذا بخلاف بيع المشاع فانه بيع ملك شرعى يمكن تسليمه بواسطة القسمة وليس بمعين قبل القسمة والقسمة بعدها فرازه واما هنا فهى بمعنى المبادلة انتهى وفى الكافى فى شرح الوافى شركة الملك بان يملك اثنان عينا ارثا او شراء او هبة او صدقة او وصية او استيلاء او تخليط ماليهما بلا صنع من احدهما او بخلطهما خلطا يمنع التمييز اصلا كالبر مع البر او لا يخرج كالبر مع الشعير وركنها اجتماع النصفين وحكمها وقوع الزيادة على الشركة بقدر الملك ولا يجوز لاحدهما ان يتصرف فى نصيب الاخر الا بامره وكل واحد منهما كالاجنبى فى نصيب صاحبه ويجوز بيع احدهما نصيبه من شريكه فى جميع الصور ومن غير شريكه بغير اذنه الا فى صورة الخلط والاختلاط فانه لا يجوز الا باذنه والفرق ان الشركة ثمه بناء على سبب موضوع للملك ويجوز له البيع مطلقا وهنا بناء على ما هو غير موضوع للملك فلم يجز بيعه من غيره بلا اذنه اظهارا لانحطاط رتبته انتهى وفى جامع الفصولين فى الحادى والثلاثين لو باع احدهما حظه من بيت معين من الدار فللاخر ابطال بيعه دار بينهما فباع احدهما نصف بيت معين منها شايعا لم يجز

عند ابي حنيفة لتفني شريكه في تقطيعه نصيبه عليه عند القسمة وكذا الارض
وقائمة هناك وفي البحر كل واحد من الشريكين ممنوع من التصرف في نصيب
صاحبه كغير الشريك الا باذنه لعدم تضمنها الوكالة قال ويجوز بيع احدهما
نصيبه من شريكه في جميع الصور ومن غير شريكه بغير اذنه الا في صورة
الخلط والاختلاط فانه لا يجوز الا باذنه والفرق ان الشركة اذا كانت
بينهما من الابتداء بان اشتريا حنطة او ورثاها كانت كل حبة مشتركة
بينهما فبيع كل منهما نصيبه شايعا جايز من الشريك والاجنبي بخلاف
ما اذا كانت بالخلط او الاختلاط كان كل حبة مملوكة بجميع اجزائها ليس
للاخر فيها شركة فاذا باع نصيبه من غير الشريك لا يقدر على تسليمه
الا مخلوطا بنصيب الشريك فيتوقف على اذنه بخلاف بيعه من الشريك
للقدرة على التسليم والتسلم والظاهر ان البيع ليس بقيد بل المراد الاخراج عن
ملكه بهبة او وصية او صدقة او امهار او بدل خلع والا الانتفاع بلا بيع
ففيه تفصيل ففي الدابة المشتركة لا يركبها بغير اذن شريكه وفي البيت
له ان يسكن كله في غيبة شريكه وكذا الخادم ولا يلزمه اجرة حصة
شريكه ولو كانت الدار معدة للاستغلال وفي الارض له ان يزرعها كلها
على المفتى به ان كان الزرع ينفعها فاذا جاء شريكه زرعها مثل تلك المدة
وان كان الزرع ينقصها والترك ينفعها فليس له ان يزرعها وفي الكيل والوزن
له ان يعزل حصته بغيبة شريكه وينتفع بها ولا شيء عليه ان سلم الباقي فان
هلك قبل التسليم الى شريكه هلك عليهما وفي الخانية ولو كان بينهما شركة
في مال خلطاه ليس لواحد منهما ان يسافر بالمال بغير اذن الشريك فان
سافر به فهلك فان كان له حمل ومؤنة ضمن وان لم يكن له حمل ومؤنة لا يضمن
انتهى ولو كان مكان هذه الخمسة ابيات هذه الثلاثة

اشتركا في العين كل اجنبي   في حصة الاخر حقق نصب
وشقص يجوز بيعه الى   شريكه اما الغير فلا
في صورة الخلط والاختلاط   وجاز في غيرهما التعاطي

لكان اولى والله الموفق

ثم الشريك ههنا لو باعا   حصته من فرس وابتاع
ذلك منه الاجنبي وهلكا   وكان ذا بغير اذن الشركا   ضمنوا
فان يشاؤا الشريك او   من اشترى منه على ما قدروا

ههنا

ههنا اي في الخلط والاختلاط وذا اي البيع وقد اشتملت الابيات على مسئلة
في فتاوى قارى الهداية وعبارته سئل عن جماعة مشتركين في فرس باع
احدهم حصته لاجنبي وسلم الفرس للمشتري بغير اذن بقية شركائه فهلك
عنده اجاب الشركا مخيرون ان شاؤا ضمنوا الشريك وان شاؤا ضمنوا المشترى
منه انتهى

لو واحد من الشريكين سكن   في الدار مدة مضت من الزمن
فليس للشريك ان يطالبه   باجرة السكنى ولا المطالبه
بانه يسكن مثل الاول   لكنه ان كان في المستقبل
يطلب ان يهايي الشريكا   يجاب فافهم ودع التشكيكا

المهاياة المفاعلة من الهيئة وهي الحالة الظاهرة للتهيؤ والتهايؤ التفاعل
منها وهو ان يتواضعوا على امر فيتراضوا به وحقيقته ان كل منهم يرضى
بهيئة واحدة ويختارها وهي في الشرع عبارة عن قسمة المنافع وهي جايزة
استحسانا والقياس ان لا تجوز لانها مبادلة المنفعة بجنسها ولكن ذلك
بالكتاب والسنة والاجماع كذا في الاصلاح والايضاح وبيان ذلك بان ينتفع
هذا بهذا النصف المفرز وذلك بذلك النصف او هذا بكله في كذا من الزمن
وذاك بقدر زمن الاول كذا في شرح مسكين من القسمة وقد اشتملت الابيات
على مسئلة من فتاوى قارى الهداية وعبارته سئل عن شريكين في دار
سكنها احدهما مدة طويلة فطلب شريكه ان يسكنها مدة مثلها فابى الساكن
هل يجبر على الاسكان ام على دفع اجرة لما سكن ام لا اجاب لا يلزمه شيء لما
سكن من اجرة ولا يلزمه ان يمكنه ان يسكن بقدر ما سكن لكن ان طلب المهاياة
في المستقبل فله ذلك الا ان يطلب شريكه قسمة الدار فيقدم على طلب المهاياة
انتهى وفي جامع الفصولين في الثالث والثلاثين ولو بينهما دار غاب احدهما
فللحاضر ان يسكن كل الدار وكذا الخادم بخلاف الدابة الى ان قال يسكن دارا
مشتركة بغيبة شريكه لا يلزمه اجر مثل حصته ولو معدة للاستغلال اذ الدار
المشتركة في حق السكنى تجعل مملوكة لكل واحد من الشريكين على سبيل الكمال
اذ لو لم تجعل كذلك يمنع كل منهما دخول وقعود ووضع امتعة فيبطل
منافع ملكهما وهو لم يجز ولما كان كذا صار الحاضر ساكنا في ملك نفسه
فلا اجر ونقل في الخامس والثلاثين قال لو سكن بنفسه ليس له ذلك
ديانة قياسا وله ذلك استحسانا اذ له ان يسكنها بلا اذن شريكه حال حضوره
اذ يتعذر عليه الاستيذان في كل مرة على هذا امر الدور فيما بين الناس فكان

له ان يسكن حال غيبته بخلاف اسكان غيره اذ ليس له ذلك حال حضرته بلا اذنه فكذا حال غيبته دار بينهما غير مقسومة غاب احدهما فللحاضر ان يسكن بقدر حصته فيسكن الدار كلها وكذا خادم بينهما غاب احدهما فللحاضر ان يستخدمه بحصته وفي الدابة لا يركبها الحاضر لتفاوت الناس في الركوب لا السكنى والاستخدام فيتضرر الغايب بركوبها لا بهما وعن محمد للحاضر ان يسكن كل الدار لو خاف خرابها لو لم يسكنها وعن ابي حنيفة ليس للحاضر في الارض ان يزرع بقدر نصيبه وفي الدار له ان يسكنها وقيل ان له ذلك في الوجهين فلو سكن الدار احد شريكيها بغيبة الاخر لا يلزم عليه الاجر ولو اعدت للاستغلال والاصل ان الدار المشتركة في حق السكنى وتوابعها يجعل كملك لكل من الشريكين على الكمال اذ لو لم يجعل كذلك يمنع كل منهما من قعود ودخول ووضع امتعة فيتعطل عليهما منافع ملكهما وهو لا يجوز فصار الحاضر ساكنا في ملك نفسه فكيف يلزم الاجر انتهى

شارك شخصا في مكان رجل   ولهما فيه دواب تحمل
فغاب واحد الشريكين وما   اذن لشريكه في صرف ما
خص نصيبه ففي ذا بينوا   يرفع امره لقاض يأذن
في الصرف كي يرجع من غير خفا   على شريكه بما قد صرفا

شخصا مفعول شارك ورجل فاعل وقد اشتملت الابيات على مسئلة في فتاوى قارى الهداية وعبارتها سئل عن شريكين في بستان ولهما فيه دواب تعمل في البستان فغاب احد الشريكين والبستان يحتاج الى صرف على الدواب والرجالة والا يتلف الزرع والدواب ولم يكن الشريك اذن لشريكه في الصرف على حصته فاذا صرف الشريك الحاضر شيا هل يرجع على شريكه بما صرفه على نصيبه ام لا اجاب يرفع الامر الى الحاكم ليأذن له في الصرف ليرجع به على شريكه اذا حضر انتهى وفي جامع الفصولين في الخامس والثلاثين ارض او كرم بين حاضر وغايب او بين بالغ ويتيم فالحاضر او البالغ يرفع الامر الى القاضي ولو لم يرفع ففي الارض يزرع بحصته ويطيب له ذلك ويقوم على الكرم فيبيع ثمره ويأخذ حصته ويوقف حصة الغايب او يبيع له ذلك فاذا قدم الغايب ضمنه القيمة او جاز بيعه وذكر في موضع اخر عن محمد لو اخذ الشريك نصيبه من الثمر واكله جاز ويبيع نصيب الغايب ويحفظ ثمنه فلو حضر صاحبه تخير كما مر ولو لم يحضر فهو كلقطة وهذا استحسان وبه ناخذ ولو ادى الخراج كان متبرعا انتهى

بين شريكين مواشي دفعا   شريكه تلك المواشي جمعا
في غيبة الثاني الى الراعي ضمن   ان لم يكن شريكه له اذن
اذ يمكن الحفظ لذي الاجير   فلا يصير مودعا للغير
وان يكن تركها في الصحرا   فيرفع الشريك في ذا الامرا
لمن يكون قاضيا او حاكما   لينصبن لحفظ تلك قيما

الامر مفعول يرفع وقد اشتملت الابيات على مسئلة في جامع الفصولين في الثالث والثلاثين وعبارته مواش بينهما فغاب احدهما فدفعها الاخر الى الراعي ضمن نصيب شريكه لانه مودع يمكنه ان يحفظ بيد اجيره فلا يصير مودعا غيره ولو تركها في الصحرا ولم يترك في يده يمكنه ان يرفع الامر الى القاضي حتى ينصب قيما ليحفظ انتهى وفي فصول العمادي في اواخر الفصل الخامس قال وفي فوايد عمي شيخ الاسلام نظام الدين سئل مولانا رحمه الله تعالى عن المواشي اذا كانت بين اثنين فغاب احدهما فدفع الشريك الاخر كلها الى الراعي فهلكت هل يضمن نصيب صاحبه اجاب بانه يضمن لانه يمكنه ان يحفظها بيد اجيره فلا يصير مودعا غيره ولو تركها الشريك الذي غاب في الصحرا ولم يترك في يده يمكنه ان يرفع الامر الى القاضي فينصب قيما يحفظ مال الغايب هكذا اجاب رحمه الله تعالى وهذا التنصيص منه على ان للقاضي ان ينصب قيما يحفظ مال الغايب انتهى وقد ذكر هذه المسئلة في الفصل الخامس من جامع الفصولين ايضا فودع في القنية دابة مشتركة واحد الشريكين غايب وقال البيطارون لا بد من كيها فكواها الحاضر فهلكت لا يضمن ولو كان بينهما متاع على دابة في الطريق فسقطت فاكترى احدهما دابة مع غيبة الاخر خوفا من ان لا يهلك المتاع او ينقص جاز ويرجع على شريكه بحصته دار بين اثنين غاب احدهما واجرها الاخر واخذ الاجرة فللغايب ان يشاركه في الاجرة انتهى وفي جامع الفصولين في الخامس والثلاثين غاب احد شريكي الدار فاراد الحاضر ان يسكنها رجلا او يوجرها لا ينبغي ان يفعل ذلك ديانة اذ التصرف في ملك الغير حرام حقا لله تعالى وللمالك ولا يمنع منه قضا اذ الانسان لا يمنع عن التصرف فيما في يده لو لم ينازعه احد فلو اجر واخذ الاجر يرد على شريكه نصيبه لو قدر والا تصدق به لتمكن الخبث فيه لحق شريكه فكان كغاصب اجر يتصدق بالاجر او يرده على المالك واما نصيبه فيطيب له اذ لا خبث فيه انتهى

ثم الشريكان اذا ما عمرا   احدهما للذي قد دثرا

من غيران ياذن فيه الاخر　　فانه يرجع من يعمر
على شريكه هنا بحصته　　ويستحق كل ذا بجملته

الف عمر للاطلاق واحد فاعل وفى نسخة مكان للذى قد ذكر لجادر دثر وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى الخلاصة من كتاب الحيطان سفل لرجل وعلو لغيره انهدم لم يجبر صاحب السفل على البنا ويقال لصاحب العلو ان شئت فابنى السفل والعلو من مالك وامنع صاحب السفل من الانتفاع به حتى يود عليك قيمة البنا وذكر الخصاف انه يرجع بما انفق وفى حايط بين اثنين لو كان لهما عليه خشب فبنى احدهما للبناى ان يمنع الاخر من وضع الخشب على الحايط حتى يعطيه نصف قيمة البنا مبنيا انتهى وتمامه هناك وفى القنية انهدم جدار مشترك بينهما واراد احد الشريكين ان يرفعه اصول مما كان ليس للاخر منعه الا اذا كان خارجا من الرسم وقيل له منعه وعن محمد مثله وهذا بخلاف الصعود لانه لا ضرر فى الصعود والضرر فى رفع البنا لازم انتهى وفى جامع الفصولين فى السادس والثلاثين نقضا جدارهما فاراد احدهما ان يبنيه اطول مما كان فله ذلك الا ان يكون خارجا من الرسم اذا سفل الحايط مشترك الا يرى انه لو اراد احدهما البنا لا يمنعه الاخر وكذا لو اراد فى هواء مشتركة ليس لشريكه منعه وقال على السعدى له منعه لان تصرف فى المشترك فلا بد من رضاء شريكه وكذا عن محمد وصورته حايط بينهما قدر قامة فاراد احد الشريكين ان يزيد من طوله وابى الاخر فله منعه انتهى

وان يكن من ذين كل اجرا　　حصته حمام له من اخرا
وكان شخص منهما قد اذنا　　لذاك فى تعميرها وفى البنا
فلا رجوع صاح للمستاجر　　فى ذا البنا على الشريك الاخر

ذين اشارة الى الشريكين وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى مداينات الاشباه والنظاير وعبارتها حمام مشترك بين اثنين اجر كل واحد منهما حصته لرجل ثم اذن احدهما لمستاجره بالعمارة فعمر لا رجوع للمستاجر على الشريك الساكت ولو عمر احد الشريكين الحمام بلا اذن شريكه فانه يرجع على شريكه بحصته كذا فى الولوالجية انتهى وفى جامع الفصولين فى السادس والثلاثين وسئل الفضل عن طاحونة او حمام لهما استاجر نصيب كل منهما رجل فانفق احد المساجرين فى المرمة باذن موجره هل يرجع على المالك

الذى

الذى لم يوجر بنصيبه منه اجاب لا يرجع ثم قال يحتمل ان يقال المستاجر يقوم مقام موجره فيما انفق فيرجع على موجره وهو على شريكه ويحتمل ان يقال المستاجر انما رجع على موجره بالامر وامره انما يجوز على نفسه لا على غيره فالمستاجر متبرع فى نصيب شريكه فلا يرجع على احد اقول لو رم الموجر بنفسه فلو كان له الرجوع على شريكه ينبغى ان يرجع المستاجر على موجره وهو على شريكه لصحة الامر اذ امره بماله فعله فكانه رم بنفسه فلا معنى لقوله وامره انما يجوز على نفسه لا على غيره ولو لم يكن له الرجوع اذا رم بنفسه قام امره على حق شريكه فلا رجوع فلا يفيد قوله يقوم مقام موجره والحاصل ان احد الاحتمالين الا ان يكون قولان فى رجوع للموجر بعمر بنفسه والظاهر ان فيه قولين على ما يظهر مما تقدم ولو رمه الموجر بنفسه يتاتى فيه ما مر من تفصيل المطالبه وتركها والحضور والغيبة وامر القاضى وعدمه فينبغى ان يكون رجوعه على التفصيل انتهى

لو واحد من الشريكين ابى　　تعمير حايط اذا ما خربا
لا جبر فى تعميره ان قد شرع　　اصلا على ان الشريك الممتنع

ابى اى امتنع والبيتان مشتملان على مسئلة فى كتب الفتاوى قال فى الخلاصة فى كتاب الحيطان حايط بين اثنين سقط ولاحدهما بنات عورة وطلب من جاره ان يبنى وابى جاره لا يجبر وان بنى احدهما فى ملك نفسه فعل قال الفقيه ابو الليث هذا قول علماينا وقال بعضهم لا بد ان يكون سترا بينهما قال الفقيه وبه ناخذ لان ذلك كان زمان صلاح الى ان قال وفى الاقضية حايط مشترك بين اثنين اراد احدهما نقض الحايط وابى الشريك ان كان بحال لا يخاف السقوط لا يجبر وان كان بحيث يخاف عن الامام ابى بكر محمد بن الفضل انه يجبر فان هدما واراد احدهما ان يبنى وابى الاخر ان كان اس الحايط عريضا يمكن ان يبنى حايطا فى نصيبه بعد القسمة لا يجبر الشريك وان كان لا يمكن يجبر كذا حكى عن الامام ابى بكر محمد بن الفضل وعليه الفتوى وتفسير الجبر انه ان لم يوافقه الشريك فهو ينفق فى العمارة ويرجع على الشريك بنصف ما انفق ان كان اس الحايط لا يتحمل القسمة وفى شهادات فتاوى الفضل لو هدماه وامتنع احدهما عن البنا يجبر ولو انهدم لا يجبر ولكن يمنع من الانتفاع به ما لم يستوف نصف ما انفق فيه منه ان فعل ذلك بقضا القاضى وان كان بغير قضاء بنصف قيمة البنا وان انهدم او خاف الوقوع فهدم احدهما لا يجبر الشريك على البنا وان كان الحايط صحيحا فهدماه احدهما باذن الشريك لا شك انه يجبر الهادم على البنا ان اراد الاخر

البنا كالو هدماه الى ان قال وقال محمد بن سلمة ان كان لهما عليه حمولة وانهدم وابى الاخر العمارة فبنى احدهما ومنع الاخر من وضع الحمولة حتى يودى نصف ما انفق وان لم يكن عليه حمولة لا يجبر على العمارة ولا يرجع بشى لانه بمنزلة السترة وهذا كله اذا انفق فى العمارة بغير اذنه فان اتفق باذن صاحبه او بامر الحاكم يرجع عليه بنصف ما انفق وفى البنا المشترك اذا كان احدهما غايبا وهدم باذن القاضى او بغير اذنه لكن بنى باذن القاضى فهذا بمنزلة اذن الشريك لو كان حاضرا ويرجع عليه ما انفق لو حضر انتهى وفى جامع الفصولين انه يجبر لو كان لهما عليه جذوع من غير تفصيل بين العريض الذى يصيب كل منهما ما يمكن البنا فيه وغيره قال وبه يفتى اذ فى عدم الجبر تعطيل حق شريكه اذ له حق وضع الجذوع على جميع الحايط وقد بسط الكلام فى ذلك وعلى هذا ففى عبارة النظم مواخذة من جهة اطلاق الحايط والمراد الذى هو سترة فقط واما الذى عليه الجذوع فيجبر على بنا ئه

اما اذا كان جدار وجدا   بين يتيمين وقد تهدما
وخيف من سقوطه ان اجبرا   وصى ذا اليتيم ان يعمرا
ذلك ان فى تركه كان ضرر   محقق يعلم ذاك من خبر

خبر اى ادرك وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى مختصر المحيط من كتاب الوصايات قال جدار بين دارين لصغيرين لهما عليه حمولة وخاف السقوط فطلب وصى احدهما من وصى الاخر مرمته وابى الاخر فان كان فى تركه ضررا عليهما اجبر القاضى الابى حتى يبنى مع صاحبه انتهى وفى الخلاصة من كتاب الحيطان ولو كانت الدار بين صغيرين لكل واحد منهما وصى انهدم الدار وابى احدهما العمارة فان الوصى يرفع الامر الى القاضى حتى يجبره على العمارة طاحونة او حمام مشترك انهدم وابى الشريك العمارة يجبر هذا اذا بقى شى اما اذا انهدم الكل وصار صحراء لا يجبر فان كان الشريك معسرا يقال له انفق حتى يكون دينا على الشريك والحرث اذا كان بين شريكين وابى احدهما ان يسقيه يجبر وفى ادب القاضى لا يجبر ولكن يقال له اسقه وانفق ثم ارجع فى حصته بنصف ما انفقت وفى دعوى النوازل عن محمد فى الحمام بين اثنين انهدم منه حايط بيت واحتاج الى مرمته وابى شريكه المرمة لا يجبر لكن يقال للاخر ان شئت فابنه انت ثم اجره واذا اجرت تاخذ منها قدر نفقتك ثم يصير ان فيه سواء وفى التجريد فى كتاب الدعوى فى البير المشتركة والدولاب المشترك يجبر كل واحد منهما على عمارته انتهى وفى شهادات الاشباه والنظاير له اذا

احد

احد الشريكين العمارة مع شريكه فلا جبر عليه الا فى جدار يتيمين لهما وصيان ويخاف سقوطه وعلم ان فى تركه ضررا فان الابى من الوصيين يجبر كما فى الخانية وينبغى ان يكون فى الوقف كذلك انتهى

لو صاحب الكثير من دار قصد   قسمتها وصاحب القليل رد
لكونه فى ذاك لا ينتفع   تقسم تلك الدار فيما يشرع
بالاتفاق ثم ذى لا تقسم   ان كان بالعكس على ما حكموا
وقيل ان قسمها قد يروى   وان ذا القول عليه الفتوى

قسمتها مفعول والاشارة بذى الى الدار والعكس ان صاحب القليل يطلب القسمة وقد اشتملت الابيات على مسئلتين فى الخلاصة من كتاب القسمة وعبارتها وفى الفتاوى الصغرى دار بين اثنين لاحدهما كثير وللاخر قليل لا ينتفع بنصيبه بعد القسمة ان كان طالب القسمة صاحب الكثير والابى صاحب القليل يقسم بالاتفاق وعلى القلب لا يقسم ذكره الامام السرخسى فى نسخته من الاصل وهكذا فى شرح الطحاوى وذكر الامام خواهر زاده انه يقسم قال الصدر الشهيد وعليه الفتوى انتهى وفى قسمة مختصر المحيط دار وبيت بين اثنين ينتفع احدهما بنصيبه اذا قسم ولا ينتفع به الاخر لقلته فان كان الطالب للقسمة هو المنتفع قسم بينهما وان كان على العكس ذكر الكرخى انه لا يقسم واليه ذهب بعض مشايخنا وذكر الحاكم انه يقسم ايهما طلب القسمة وهو الاصح انتهى

من كتاب المضاربة

وجه المناسبة انها نوع من الشركة قال فى الخلاصة وفى الاصل المضارب شريك رب المال فى الربح وراس ماله الضرب فى الارض والتصرف وفى المنبع شرح المجمع المضاربة مشتقة من الضرب فى الارض وانما سميت بذلك لان المضارب يستحق الربح بعمله وسعيه وهى مشروعة لمساس الحاجة الى شرعيتها فكم من موسر لا علم له بوجه التصرف فى المال وعالم التصرف لا مال له يتصرف فيه فكان فى شرعية هذا العقد تحصيل مصلحة كل واحد منهما وبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم والناس يباشرونه فقررهم عليه وكان العباس رضى الله عنه يدفع ماله مضاربة ويشترط على صاحبه ان لا يسلك به بحرا ولا ينزل به واديا ولا يشترى به ذات كبد رطبة فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فاجاز شرطه وتعامل بها الصحابة رضى الله تعالى عنهم فكان ذلك اجماعا على الجواز انتهى والمضاربة فى الشرع عقد شركة فى الربح بمال من جانب وعمل من جانب

اخرو هي تتضمن ايداعا عند الدفع وتوكيلا عند العمل وشركة عند الربح واجارة فاسدة عند الفساد فلا ربح له عنده بل اجر مثل عمله ربح ام لا بالغا ما بلغ كذا في الوقاية زاد في الكنز وبالخلاف فهو غاصب قال في شرح مسكين اي اذا خالف المضارب رب المال فيما فوضه اليه فهو غاصب ضامن وفي الخلاصة ولصحة المضاربة شرايط منها ان يكون راس المال من الاثمان فكل ما يصلح راس مال الشركة يصلح راس مال المضاربة ومنها ان يكون نصيب المضارب من الربح ومنها ان لا يسمى ما يقطع الشركة نحو ان دفع الى اخر مالا مضاربة على ان الربح بينهما نصفان للمضارب ماية درهم او على ان للمضارب ماية درهم او اكثر ومنها التخلية حتى لو شرط عمل رب المال فسدت المضاربة انتهى والمراد بما يصلح راس مال الشركة الدراهم والدنانير والتبر ان تعورف المبايعة به والغطارفة اذا راجت والزيوف والنبهرجة لا الفلوس خلافا لمحمد بناء على مسيلة بيع الفلس بالفلسين ولا الستوقة اشار الى ذلك في شركة الخلاصة وفي الجامع الصغير ولا تكون المضاربة الا كذلك بالدراهم والدنانير والشركة لان غير المضروب يتعين بالتعيين ولا تكون بمثاقيل ذهب او فضة يريد بها النقرة والتبر لانها سلعة في هذه الرواية انتهى وفي مختصر المحيط واما شرايط المضاربة فستة احدها ان لا تكون الا بالنقدين عندهما وعند محمد تكون بالفلوس ايضا ولو كان له دين على رجل فقال له اعمل مضاربة فيما لي عليك بالنصف لا تصح المضاربة بالاجماع ويكون ما اشترى له والدين في ذمته بحاله ولو قال اقتض ما لي على فلان ثم اعمل به مضاربة جاز وكذا لو دفع اليه عرضا او عبدا او قال بعه واقتض ثمنه واعمل به مضاربة فباعه وتصرف جازت المضاربة الى ان قال والثاني من الشروط ان يكون راس المال معلوما اما بالاشارة او التسمية عند العقد وسيما الى المضاربة بخلاف الشركة والثالث ان يكون الربح جزءا مشاعا والرابع اعلام قدر الربح والخامس ان يكون المشروط للمضارب من الربح والسادس التخلية بين راس المال والمضارب انتهى وتمام هذه الفروع مبسوط في كتب الفتاوى

اذا اراد رجل ان يدفعا … مالا الى مضارب ويقعا
ذلك مضمونا عليه ان يخف … جحوده ويدعي فيه التلف
فليقرض المال الا درهما … لذلك الانسان ثم بعدما

يقع اقراض له تشاركا … في الدرهم الباقي فعند ذلكا
يكون راس المال للمضاربة … هذا الذي اقرضه ذا صاحبه
وكان راس صاحب الاموال … ذا الدرهم الباقي بلا اشكال
ويعملا بالمال مهما رزقا … يقتسماه كيف ما يتفقا

ويقعا معطوف على يدفعا والالفان للاطلاق وذا فاعل اقرضه وصاحبه مفعول واصل يتفقا يتفقان بنون حذفت للاكتفا وقد اشتملت الابيات على مسيلة اشار اليها في حيل مختصر المحيط وعبارته اراد رب المال ان يكون المضارب ضامنا للمال فالحيلة ان يقرض رب المال من المضارب المال الا درهما ثم يشاركه في ذلك على ان يعملا والربح بينهما نصفان او على ما شرطا انتهى وفي جامع الفتاوى ولو اراد ان يدفع المال مضاربة على وجه يكون المال مضمونا على المضارب ويكون الربح بينهما نصفان فالحيلة فيه ان يدفع الدراهم اليه قرضا الا درهما ثم شاركه من الدرهم الباقي على ان يعملا بالنصف فعمل احدهما يكون الربح على الشرط والمال مضمون على المضارب وفي المنية من اراد ان يجعل المال مضمونا على المضارب فالحيلة ان يقرض المال منه ويسلم ثم ياخذ منه مضاربة بالنصف ثم يدفع الى المستقرض ويستعين منه في العمل قال ابو الليث من اراد بالحيلة الهرب من الحرام فلا باس لقوله عليه الصلاة والسلام لرجل اشترى صاعا من تمر جيد بصاعين من ردي اداب هلا بعت تمرك بسلعة ثم ابتعت بسلعتك تمرا انتهى وفي مفتاح السعادة من كتاب الكراهية قال وفي الواقعات ولو اراد ان يدفع ماله مضاربة على وجه يكون المال مضمونا على المضارب والربح بينهما نصفان فالسبيل فيه ان يدفع الا الف اليه قرضا الا درهما ثم يشاركه في الدرهم على ان يعملا فيه بالنصف فعمل احدهما يكون الربح على الشرط والمال مضمون عليه انتهى وفي البزازية اذا اراد ان يضمن المضارب المال يقرضه رب المال منه ثم ياخذه منه مضاربة ثم يسلمه الى المستقرض مضاربة ويستعين به في العمل فاذا هلك فالقرض عليه واذا ربح فالربح على ما شرطا واخرى ان يقرضه من المضارب الا درهما ثم يشتركان شنانا على ان يكون من رب المال الدرهم والباقي من المستقرض والربح على ما شرطا ويعمل المستقرض خاصة فاذا هلك فالقرض عليه والربح على المشروط

لو ادعى رب المال مع مضاربه … نازع في التقييد كل صاحبه
كذاك في الاطلاق فالمضارب … يقبل ما يقوله لا الصاحب

والقول في ذلك للموكل ان نازع الوكيل عكس الاول

كل فاعل نازع وصاحبه مفعوله وذلك اى الاطلاق والتقييد وقد اشتملت
الابيات على مسئلتين فى شركة الاشباه والنظاير وعبارتها اختلف رب المال
مع المضارب فى التقييد والاطلاق فالقول للمضارب وفى الوكالة للموكل ولو
اختلف المولى مع غرماء العبد فالقول لهم انتهى وفى فتاوى قارى الهداية
عن رجل دفع لاخر مالا ليعمل فيه مضاربة ففعل وتكرر منه السفر فسرق المال
وادعى رب المال انه ما اذن له فى تكرار السفر وقال المضارب لم ينهنى عن تكرار
السفر اجاب اذا ادعى رب المال التقييد والمضارب الاطلاق فالقول قول
المضارب مع يمينه ما لم يقم رب المال بينته على التقييد انتهى الاول لو
ادعى رب المال التقييد او المضارب الاطلاق فالقول للمضارب قال فى المجمع
ولو ادعى التقييد والمضارب الاطلاق جعلنا القول له لا للاول وفى المنبع
شرحه قال اذا اختلف رب المال والمضارب فقال رب المال رفعت اليك هذه
الالف مضاربة بالنصف لتعمل فى نوع كذا من انواع التجارات وقال المضارب
بل عممت لى فالقول قول المضارب عندنا وقال زفر القول قول رب المال لان
الاذن انما يستفاد منه فالمضارب يدعى وجود الاذن منه ورب المال ينكر
والقول قول المنكر ولنا ان المضارب متمسك بما هو الاصل اذ الاصل فى المضاربة
الاطلاق فكان القول قول من يشهد له الاصل انتهى وفى مختصر المحيط اختلفا
فى العموم والخصوص فقال رب المال رفعتك مضاربة فى الطعام خاصة وقال
العامل ما سميت لى تجارة بعينها فان كان قبل التصرف لا يكون للعامل التصرف
فى العموم وان اختلفا بعد التصرف فالقول للعامل استحسانا ولرب المال
قياسا وهو قول زفر والحسن فان اقاما البينة لرب المال وقت احداهما
او لا وان وقتا وقتا يوخذ ببينة وقت الاخير وان اتفقا ان العقد وقع
خاصا ثم اختلفا فى الجنس فان قال رب المال اذنت لك فى البر خاصة وقال
العامل اذنت لى فى الطعام فالقول لرب المال وان اقاما البينة فان وقتا
اخذ بالوقت الاخير وان وقت احدهما او لم يوقتا فالبينة للمضارب ولو
قال العامل امرتنى بالنقد والنسيئة وقال رب المال امرتك بالنقد
فالقول للمضارب والبينة لرب المال وكذا لو قال امرتك ان تعمل بالكوفة
او امرتك ان تشترى كذا او قال العامل العموم وكذا لو اختلفا فى المنع من
السفر فالقول للعامل فى ظاهر الرواية وفى رواية النوادر ضمن انتهى وفى

الجامع

جامع الفتاوى مقتضى المضاربة العموم فالقول لمن يدعيه والتخصيص عارض
لا يثبت الا ببينة واذا اتفقا على ان العقد وقع خاصا واختلف فيما خص العقد
به فالقول لرب المال لاتفاقهما على العدول عن الظاهر والاذن مستفاد من
قبل رب المال فيعتبر قوله ولو قال المال امرتك بالاتجار فى البر وادعى المضارب
الاطلاق فالقول للمضارب لادعايه العموم وعن الحسن بن زياد عن الامام
ان لرب المال لان الاذن يستفاد منه وان برهنا فان نص شهود المضارب
انه اعطاه مضاربة فى كل تجارة فهى اولى لاثباته الزيادة لفظا ومعنى وان
لم ينص على هذا الحرف فلرب المال برهن المضارب على انه لم يشترط شيئا
ورب المال برهن على شرط النصف فبينة رب المال اولى لان برهان المضارب
على النفى فالمثبت اولى انتهى

من كتاب الوقف

مناسبته للشركة باعتبار ان المقصود بكل منهما الانتفاع بما يزيد على اصل
المال كذا فى البحر وفى شرح مسكين تناسب الكتابين من حيث ان الشركة
والموقوف كل منهما انتفاع لكن انتفاع الاول فى الدنيا وانتفاع الاخر فى الاخرة
ولهذا ذكره بعد الشركة انتهى قلت وايضا فى الشركة انتفاع بالربح بين الشركاء
بالحصص وفى الوقوف انتفاع بالغلة بين مستحقى الوقف فتشابها والله اعلم
وفى الكافى شرح الوافى هو فى الاصل مصدر وقفه اذا حبسه وقفا ووقف
بنفسه وقوفا يتعدى ولا يتعدى ومنه وقف ارضه على ولده لانه حبس
الملك عليه وقيل للموقوف وقف تسمية بالمصدر وجمع على اوقاف كوقت واوقات
وقالوا لا يقال اوقفه الا فى لغة ردية قليلة حكاه الغورى والازهرى وهو
فى الشرع عند ابى حنيفة حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة
على الفقراء او على وجه من وجوه الخير بمنزلة العوارى ثم قيل المنفعة معدومة
والتصدق بالمعدوم لا يصح فلا يجوز الوقف اصلا عنده والاصح انه جايز اجماعا
الا عنده انه غير لازم عنده كالعارية فيرجع فيه ويباع ويوهب ويورث وعندهما
حبس العين على حكم ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنه اليه تعالى على وجه
يعود نفعه الى العباد فيلزم ولا يباع ولا يوهب ولا يورث كالمسجد واللفظ
يحتمل المذهبين والترجيح بالدليل لهما ما روى ان عمر رضى الله عنه كانت له
ارض تدعى ثمغ فقال عمر رضى الله عنه يا رسول الله انى استفدت مالا وهو
عندى نفيس افا تصدق به فقال عليه الصلاة والسلام تصدق باصلها
لا تباع ولا توهب ولا تورث ولكن لتنفق ثمرته فقد نص على انه لازم وكذا

وقف رسول الله صلى الله عليه وسلم حوايط واوقاف ابراهيم عليه السلام باقية اليوم وكذا اوقاف الصحابة رضي الله عنهم بمكة والمدينة ولان الانسان يحتاج الى صدقة دايمة على وجه لا يرد عليه النقض وذا في لزومه وامكن القول به بان يزول رقبته عن ملكه اليه تعالى فله نظير في الشرع وهو المسجد فالمساجد تصير لله تعالى ضرورة ما قصده وهو كونه مصلى للمسلمين على الدوام وبه وضح انه ازالة الى احد وهو الله تعالى وهو مشروع كما في الصدقات الا ان غرضه ثمه وصول عين ذلك الى الفقير فوجب صرف عينه اليه بواسطة جعله الله تعالى وهنا غرضه وصول نفعه اليه فوجب القول به بواسطة جعله وقيل الفتوى على قولهما وله قوله عليه الصلاة والسلام لا حبس عن فرايض الله تعالى اى لا مال يحبس بعد موت المالك عن القسمة بين ورثته فمن قال بانه لا يبقى على ملكه يكون حبسا عن فرايض الله تعالى وعن شريح جاء محمد عليه الصلاة والسلام ببيع الحبيس وهو كل ما وقفته لوجه الله تعالى ارضا ودارا وهذا نص على انه لا يزول عن ملكه بجعله موقوفا ولان غرضه التصدق بمنفعة ماله وذا يقتضي بقاءه على ملكه لا زواله عنه حتى يصير تصدقا عنه كما في العواري والمنح ولانه لو زال ملكه فاما ان يزول الى مالك احد وهو ممتنع او لا الى مالك احد والاموال لا تقبل لانه يكون قولا بالتسييب وهو حرام بخلاف الاعتاق فانه اسقاط لصفة المملوكية والادمي خلق مالكا في الاصل وصفة المملوكية عارضة فيه فاذا ارتفعت عاد مالكا كما كان وبخلاف المسجد فانه انا لله تعالى حتى يصير خالصا له فلا ينتفع بزراعة وسكنى وغيرهما كما ينتفع بالمملوكات وما للعباد فيه نفع لا يصير لله تعالى لانما لله تعالى يجب ان يكون بوصف الخلوص واذا ثبت ان القول بالازالة غير ممكن فوجب ان يبقى على ملكه ضرورة ولهذا ابقى رايه وتدبيره بعده في نصب القيم وتوزيع الغلة واعتبر شرايطه ولو خرج عن ملكه لما صح شرطه في الغلة كما لو اعتق عبده بشرط ان يصرف غلته الى كذا او جعل ارضه مسجدا بشرط ان يصلى فيه فلان دون فلان ومرويهما محمول على الوقف المضاف الى ما بعد الموت انتهى وفي المنبع شرح المجمع للمصنف قال في شرح الوجيز اما رقبة الوقف فالمذهب ان الملك فيها انتقل الى الله وفي قول الى الموقوف عليه وخرج قول انه باق على ملك الواقف وقيل بالاول قطعا وقيل بالثاني قطعا وقيل ان كان الوقف على معين ملكه قطعا وان كان على جهة انتقل الى الله تعالى قطعا وهذا كله اذا وقف على شخص او جهة عامة

اما اذا جعل البقعة مسجدا او مقبرة فهو فك عن الملك كتحرير الرقيق فينقطع عنهما اختصاص الادميين قطعا ولهذا الخلاف فوايد منها ان نفقة العبد والبهيمة الموقوفين من حيث شرط الواقف فان لم يكن شرط ففي الاكساب وعوض المنافع فان لم يكن العبد كاسبا او تعطل كسبه ومنافعه لزمانة او مرض او لم يف كسبه بنفقته بني على اقوال الملك فان قيل بان الملك للموقوف عليه لزمته النفقة وان قيل بانه لله تعالى ففي بيت المال كما لو اعتق من لا كسب له وان قيل للواقف فهي عليه فوجه القول بانتقال الملك الى الموقوف عليه لانه سبب طرأ على الملك فلم تتغير به ماليته فوجب ان يكون له مالك كالبيع ولانه لو لم يدخل في ملك الموقوف عليه بقي مالا ضايعا ولانه لا يجوز ولنا ان الملك لو انتقل الى الموقوف عليه لم ينتقل عليه بشرط الواقف الى غيره كساير الاملاك ولانه ازالة ملك لا تمليك وما ذكره ينتقض بالة المسجد وستارة الكعبة وخادمها المشتري لها انتهى وفي البحر قال وزاد في فتح القدير على كلام المصنف يعني صاحب الكنز في تعريف الوقف عندهما وصرف منفعتها على من احب قال لان الوقف يصح لمن يحب من الاغنياء بلا قصد القربة وهو وان كان لا بد في اخره من القربة كشرط التابيد وهو بذلك كالفقراء ومصالح المسجد لكنه يكون وقفا قبل انقراض الاغنياء بلا تصدق قال وقد يقال بان الوقف على الغني تصدق بالمنفعة لان الصدقة كما تكون على الفقراء تكون على الاغنياء وان كان التصدق على الغني مجازا عن الهبة عند بعضهم وصرح في الذخيرة بان في التصدق على الغني نوع قربة دون قربة الفقير وعرفه شمس الايمة السرخسي بانه حبس المملوك عن التمليك من الغير وسببه ارادة محبوب النفس في الدنيا ببر الاحياء وفي الاخرة بالتقرب الى رب الارباب جل وعز ومحله المال المتقوم وشرايطه اهلية الواقف للتبرع من كونه حرا عاقلا بالغا وان يكون منجزا غير معلق فانه مما لا يصح تعليقه بالشرط الى اخر ما بسطه هناك وفي الخلاصة وتعليق الوقف بالشرط لا يصح ولو قال اذا مت فاجعلوا ارضي وقفا يجوز الا ترى انه لو قال ان دخلت الدار فاجعل ارضي وقفا جاز وفي مختصر القدوري اذا علق الوقف بموته صح بان قال اذا مت فقد وقفت داري على كذا انتهى والله الموفق

طريقة القضاء في الوقف وان ... يلزم بالاجماع قررها بان
يسلم الواقف وقفه الى ... ناظره الذي عليه جعلا

وبعد ذا يرجع فيه راغما | بان هذا الوقف ليس لازما
فعند ذا ترافعا لحاكم | يحكم بانقطاع ملك الزاعم
عن ذلك الوقف فهذا لزم | لان في مجتهد فيه حكم
وقال قاضي خان فيما نقلا | ذلك مفتى كونه مسجلا

حكم بالبناء للمجهول وقد اشتملت الابيات على طريقة من طرق لزوم الوقف بالاجماع قال في الكافي شرح الوافي وانما ملك الواقف عن الوقف عند ابي حنيفة بالقضا لان القاضي اذا قضى في محل مجتهد فيه ينفذ وطريقه ان يسلم الواقف ما وقفه الى المتولي ثم يرجع محتجا بعدم اللزوم فيقضي القاضي باللزوم فيلزم ولو حكما رجلا فحكم بلزوم الوقف فالصحيح انه لا يرتفع الخلاف وللقاضي ان يبطله انتهى وفي حيل الاشباه والنظاير اراد وقفا داره وقفا صحيحا اتفاقا يجعلها صدقة موقوفة على المساكين ويسلمها الى المتولي ثم يتنازعان فيحكم القاضي باللزوم انتهى وفي انفع الوسايل قال ولا يلزم عند ابي حنيفة الا بطريقين احدهما قضاء القاضي بلزومه لانه مجتهد فيه ولو حكما رجلا يحكم بلزومه فحكم الصحيح انه لا يرفع الخلاف وللقاضي ان يبطله والثاني يلزم ايضا بطريق الوصية فيقول اوصيت بغلة داري هذه او بغلة داري هذه او يقول جعلت هذه الدار وقفا فتصدقوا بغلتها على المساكين وكذا لو اوصى بان يوقف يجوز من الثلث وعندهما الوقف يلزم بغير هذه التكلفات والناس لم ياخذوا بقول الامام في هذا للاثار المشهورة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والصحابة وتعامل الناس باتخاذ الرباطات والخانات اولها وقف الخليل صلوات الله عليه ثم بسط الكلام وصرح بان الفتوى على قول ابي يوسف ومحمد في لزوم الوقف والطريق الثاني بما ذكر يأتي من النظم ان شاء الله تعالى وفي المنح شرح المجمع ولزومه بحكم الحاكم دون المحكم وفيه اختلاف المشايخ لان حكم الحاكم يصادف محتهدا فيه فينفذ ويلزم ولا يكون لقاض اخر ابطاله او بالتعليق بالموت فيلزم بعد الموت لا قبل وهذا هو الصحيح لانه بمنزلة الوصية بالغلة ولزوم الوصية بعد الموت ولا يلزم على هذا ان الملك اذا كان باقيا فيه الى الموت والمانع انتقاله الى الوارث لانا نقول المانع منه تعلق حق الميت من جهة وصول ثوابه اليه بعد الموت على الدوام وعندهما هو لازم من غير حكم حاكم ولا تعليق بموته لان الحاجة ماست الى لزومه ليصل ثوابه اليه على الدوام والامكان قايم لان ازالة الملك الى الله تعالى في رقبة الموقوف عليه بجهة مخصوصة تبيح

كالاعتاق

كالاعتاق وكالمسجد اذا عزل له عن ملكه وصلى فيه باذنه الى ان قال واذا بنى سقاية للمسلمين او خانا يسكنه ابناء السبيل او رباطا او جعل ارضه مقبرة لم يزل ملك الواقف عن ذلك حتى يحكم به الحاكم عند ابي حنيفة لان حق العبد فيه قائم لجواز انتفاعه بكل منها لما عينت له فيشترط الحكم للزومها والتعليق بالموت كما مر وهذا بخلاف المسجد لانه لم يبق له انتفاع به فخلص لله تعالى بدون الحكم وقال ابو يوسف يزول ملكه ويلزم الوقف بالقول لان التسليم عنده ليس بشرط وقد مر تعليله وقال محمد اذا استقى الناس من السقاية ودفنوا في المقبرة وسكنوا الخان والرباط زال الملك لان التسليم عنده شرط وهو بتسليم نوعه فيما وضع له ويكتفى فيه بالواحد لتعذر كل الجنس ولو سلم الى المتولي يجاز لان فعله ينوب مناب الموقوف عليه واما في المسجد فقيل لا يكون تسليما لانه لا تدبير للمتولي فيه وقيل يكون تسليما لانه يحتاج الى من يكنسه ويغلق بابه وقيل في المقبرة انها كالمسجد لانه لا متولي لها عرفا وقيل هي كالسقاية والخان ولانه لو نصب لها متولي جاز وان كان خلاف العادة انتهى وفي البحر يزول عن ملك المالك بقضاء القاضي بلزوم الوقف من غير ان ينتقل الى ملك احد وهذا اعني اللزوم بالقضا متفق عليه لانه قضاء في محل الاجتهاد فينفذ انتهى وفي مختصر المحيط ولو رفع الامر الى القاضي فامضى الوقف فيلزم حتى لا يجوز نقضه بلا خلاف ولو قضى بالشهادة القايمة على الوقف بدون الدعوى يصح انتهى وفي جامع الفتاوى ولا يخرج عن ملكه فيباع ويورث الا بقضاء القاضي وصورته ما ذكر في قاضي خان وهي ان يسلم الوقف الى المتولي ثم يريد ان يرجع عنه محتجا بعدم لزومه عند ابي حنيفة فيختصما الى القاضي فيقضي باللزوم على قولهما فيلزم لانه قضى في محل مجتهد فيه وفي القنية حكم الحاكم بعد موت الواقف بلزوم الوقف لم يجز لان الوقف اذا لم يكن لازما انتقل الى ملك الورثة بموت الواقف انتهى

وصوروا في الكتب صحاح صوره | يثبت فيها الوقف بالضروره
وهي بان يوصي بريع الدور | للفقراء ابد الدهور
او لفلان ابن فلان ابدا | ثم المساكين واما سرمدا

الكتب بالسكون جمع كتاب وقد اشتملت الابيات على طريقة اخرى من طرق لزوم الوقف بالاجماع قال في الاصلاح والايضاح الوقف لا يلزم عنده الا بطريقين ذكر الاول والثاني ان يخرجه مخرج الوصية فيقول اوصيت بغلة

داري هذه او يقول جعلتها وقفا فتصدقوا بغلتها على المساكين وعندهما الوقف
لازم بغير هذه التكلفات والناس لم ياخذوا بقوله في هذا الاثار المشهورة
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والصحابة رضي الله عنهم وتعامل الناس وذكر
في التتمة والعيون ان الفتوى على قولهما انتهى ومن نظير ذلك عن انفع الوسايل
وفي الخلاصة في نسخة الاصل للامام السرخسي لو قضى القاضي بلزوم وقف لزم
ونفذ قال ولو خاف الواقف ابطال وقفه ولم يتيسر له القضا يذكر في صك
الوقف فان ابطله قاضي او والي فهذه الارض باهلها وجميع ما فيها وصية
مني تباع ويتصدق بثمنها على الفقرا اذا تداعت الى الخراب فلا يفيد الوارث
الرفع الى القاضي وابطاله والوصية تحتمل التعليق بالشرط انتهى وفي انفع
الوسايل ذكر في ظاهر الرواية ان شرط جواز الوقف عند ابي حنيفة الاضافة
الى ما بعد الموت او لم يضف الى ما بعد الموت او لم يوص به لم يصح وقال ابو
يوسف ومحمد ليس هذا بشرط حتى يمتنع من بيعه ولا يورث عينه لورثته
وحاصل الوقف راجع الى تقدير الوقف ماذا قال ابو حنيفة تقديره حبست العين
على ملكي وتصدقت بثمرتها على المساكين فلا يصح اذا كانت الثمرة معدومة الا
بطريق الوصية وعلى قولهما تقدير الوقف ازلت العين عن ملكي الى الله تعالى
وجعلته محبوسا في ملكه ومنفعته للعباد فهذا صحيح وان يكن موصى به
وكما في المسجد قال شمس الايمة السرخسي الاضافة الى ما بعد الموت او الوصية
عند ابي حنيفة ليست بشرط الجواز فان الوقف جايز عنده بدون ذلك لكنه
غير لازم وانما يصير لازما بالاضافة الى ما بعد الموت وبالوصية ثم بسط
الكلام وفي جامع الفتاوى وايضا يزول الوقف عن ملك الواقف بتعليقه بموته
فيقول اذا مت فقد وقفت داري على كذا وهذا الوقف لا يكون لازما الا
بعد الموت بالاتفاق الى ان قال وايضا يلزم الوقف عنده بقول الواقف
وقفت هذا في حياتي وبعد مماتي مويدا قال الطحاوي الوقف في مرض الموت
كالمعلق ما بعد الموت والصحيح انه بمنزلة الوقف في الصحة فلا يلزم عنده
ويلزم عندهما من الثلث لان حق الورثة تعلق بماله ولو قال ان مت من
مرضي هذا فقد جعلت ارضي هذه وقفا لم يصح انتهى

وذكروا ايضا هنا طريقه … يلزم فيها الوقف في الحقيقه
بان يقول ان قاضيا حكم … بصحة الوقف فصح وانبرم
وقوله حكم حاكم فقط … يكفي وتسميته لا تشترط

لكن تعيين اسمه وجبا … ان كان حكم الحكم سببا
كفرقة بسبب الادراك في … تزوج غير الاب والجد عرف
ومثل ذا قالوا اذا ما زوجت … من غير كفو نفسها ونكحت
فانه لا بد ان يسمى … في هذه الحاكم مراحتما
وعللوا ذاك بان حكمه … في ذاك سبب ثبوت الحرمه
وليس في صحة وقف يلزم … تسمية القاضي شي ما حكموا
اذ ليس حكم بهذا سببا … لكون ذاك ثابتا قد وجبا
بل حكمه شرط لزوم الوقف … فقوله حكم قاض يكفي

اسمه فاعل تعيين والحاكم نايب فاعل يسمى وقد اشتملت الابيات على طريقة اخرى من
طرق لزوم الوقف بالاجماع قال في الخلاصة والطريق الثاني يعني في لزوم الوقف التسجيل
وقضاء القاضي بنفاذه او يكتب في اخر صك الوقف وقد رفع الى قاض من القضاة
فنفذه وفي الكافي شرح الوافي وما يكتب في صك الوقف ان قاضيا من القضاة
قضى بلزوم هذا الوقف وبطلان حق رجوع ليس بشي في الصحيح انتهى وفي جامع
الفتاوى لو وقف وخاف ان يبطله قاض على قول الامام ابي حنيفة فعليه ان يقر
في صك الوقف انه رفعت الى قاض من قضاة المسلمين فامضى ذلك فلا يبطل بعد
ذلك ابدا وفيه نظر لانه ذكر السرخسي والذي جرى الرسم في زماننا انهم يكتبون
اقرار الواقف بان قاضيا قضى بلزوم هذا الوقف فليس بشي لان اقراره لا يصير
حجة على القاضي الذي اراد ابطاله انتهى وفي جامع الفصولين من الفصل الثاني
قال في دعوى الحكم بلا تسمية القاضي لو كتب وحكم بصحته قاض من قضاة المسلمين
ولم يسمه جاز فان لم يحكم به قاض وكتب الكاتب كذبا لا شك انه بهتان لكن
ذكر محمد ما يدل على انه لا باس به فانه قال لو خاف الواقف ان يبطله قاض فانه
يكتب في صك الوقف وقد حكم به قاض اذ التصرف في الحقيقة وقع صحيحا انما
يبطله بابطال القاضي وبكتابة هذا الكلام يمتنع قاض اخر عن ابطاله فيبقى صحيحا
وليس هذا كذبا مبطلا حقا ومصححا غير صحيح لكن يمنع المبطل عن الابطال
والذي جرى في زماننا انهم يكتبون اقرار الواقف ان قاضيا من قضاة المسلمين
حكم بلزوم هذا الوقف فذاك ليس بشي ولا يحصل به المقصود اذ اقراره
لا يصير حجة على قاض ان اراد ابطاله واذا لم يحكم به القاضي فاقراره كذب
محض ولا رخصة في الكذب وبه لا يتم المقصود ايضا وقال بعض المتاخرين
انه لو كتب بالصك حكم بصحة هذا الوقف قاض من قضاة المسلمين ولم يسمه

جائز في كل موضع يكون الحكم سببا لثبوت حكم يشترط فيه تسمية القاضي كما في الحرمة الثابتة بلعان وكما في الطلاق بسبب العنة وكفرقة بسبب الادراك لو زوجها غير الاب والجد وكذا لو زوجت نفسها من غير كفو وكفرقة بسبب الاباء عن الاسلام في هذه المواضع لابد من تسمية القاضي اذ تفريق القاضي في هذه الصورة سببا لثبوت الحرمة لتوقف الحرمة على تفريقه لابد من تسميته القاضي ليصير معلوما ام الحكم بحجة الوقف فلا يشترط فيه تسميته بل يكتفي بقوله حكم قاض يحضه من قضاة المسلمين اذ الحكم ليس بسبب لثبوت الوقفية انما هو شرط اللزوم فالحاصل انه ينظر له سببا فلا بد من تسميته اذ الحكم لا يثبت بلا ثبوت السبب وفي المجهول لا يتحقق السبب وكذا في الرجوع عند الاستحقاق لا بد من تسمية القاضي اذ سبب الرجوع الحكم فلا بد ان يكون الحكم من المعلوم وكذا لو برهن المدعى عليه ان قاضيا من القضاة حكم بان هذا الشاهد محدود بقذف لا يقبل ما لم يذكر القاضي ولا كذلك لو كان القضا شرطا اذ الحكم يضاف الى السبب وكذا لو شهدا انه قال لقنه لو دخلت الدار فانت حر وشهد اخران على دخوله ثم رجعوا ضمن شاهد اليمين لا على هذا الدخول ان شهدا على السبب والاخران على الشرط ثم بسط الكلام وفي الخلاصة وعلى هذا اذا احتيج الى كتابة القضا في المجتهدات كالوقف واجارة المشاع وغير ذلك فكتب فيه وقضا قاض من المسلمين بصحته وجوازه ولم يسم القاضي جاز

وقف قديم ليس يدرى واقفه   وذاك مشهور وكل يعرفه
وضع ظالم عليه يده   ثم ادعى لنا ظر ان عنده
وقف على كذا وذلك اشتهر   وشهد الشهود طبق ذا الخبر
يجوز اذ قالوا بالاشتهار   يثبت اصل الوقف في المختار

واقفه نايب فاعل يدرى ويده مفعول وضع وقد اشتملت الابيات على مسئلة في جامع الفصولين من الفصل الثالث عشر وعبارته وقف مشهور قديم لا يعرف واقفه استولى عليه ظالم وادعى المتولي انه وقف على كذا مشهور وكذا شهدا فالمختار انه يجوز اذ الشهادة على اصل الوقف بالشهرة تجوز في المختار ولو كان الوقف على قوم باعيانهم فلما على الشرايط فلا هو المختار فتقبل الشهادة على الشهادة وربما يكون سنه عشر من سنته وتاريخ الوقف ماية سنة فيتيقن القاضي انه شهد بسماع فاذن لا فرق بين السكوت والافصاح بخلاف ساير ما يجوز فيه الشهادة بسماع فانهما لو صرحا انهما شهدا بسماع لا تقبل انتهى وفي الخلاصة

الشهادة على الوقف بالتسامع جائزة عند عامة المشايخ ان كان الوقف مشهورا متقادما ما على شرايطه وفي الجمع وتجوز الشهادة بالشهرة لاثباته قال في المنبع وهذا المذكور قول محمد وهو المختار وبه اخذ الفقيه ابو الليث لانه لو لم يجز ذلك ادى الى استهلاك الاوقاف القديمة والصحيح انه يقبل بالتسامع في اصل الوقف دون شرطه لان اصله هو الذي يشتهر دون شرطه وينبغي للشاهد بالتسامع ان يطلق اداء الشهادة فاذا فسر للقاضي ان شهادته مبنية على التسامع لم تقبل كما ان معاينة اليد في الملك مطلق لاداء الشهادة ثم اذا فسر لا يسمع كذا هذا انتهى وفي مختصر المحيط ارض وقف تقادم امرها ومات شهودها وتنازع فيها اهلها ان كانت ورثة الواقف احياء يرجع اليهم وان كانوا موتى ان كان لها رسوم في دواوين القضاة يعمل عليها يرجع الى الرسوم وان لم يكن رسوم تجعل موقوفة الى قيام الدليل فمن اثبت في ذلك حقا قضي له به والا فلا انتهى

لو ادعى وقفا وليس يذكر   واقفه يصح فيما قرروا
او الشهود شهدوا من غير ان   يبينوه فعلى هذا السنن

وضمير يبينوه الى الواقف والسنن محرك الطريق والبيتان مشتملان على مسئلة اشار اليها في جامع الفصولين في الفصل الثالث عشر وعبارته متولي ادعى انه وقف ولم يذكر الواقف قيل يسمع وقيل لا ما لم يذكر الواقف عند ابي حنيفة اذ الوقف عنده حبس اصل الملك على ملك الواقف فلا بد من ذكره لئلا يكون اثباتا للمجهول والشهادة بالوقف بلا بيان واقفه تقبل وقيل لا تقبل وينبغي ان تقبل لو كان قديما ولو ذكر الواقف لا المصرف تقبل لو قديما ويصرف الى الفقراء انتهى وفي الخلاصة ولو شهدوا انه وقف ولم يذكروا الواقف ذكر في الفتاوى الصغرى انها تقبل اذا كان قديما لكن ينبغي ان تقبل وكذا لو ذكروا الواقف ان لم يبينوا المصرف تقبل ويصرف الى الفقراء

لو ضيعة في يد هذا المدعى   عليه ثم ان زيدا ادعى
بانها وقف وكان احضرا   صكا وفي ذا الصك صار قد جرى
خط العدول والقضاة السالفة   بان جد ذاك اضحى واقفه
فليس للقاضي هناك يحكم   بذلك الصك فيما حرروا وليس يلزم
قالوا لان الخط قد يزور   فلا يكون الصك فيما حررا
بحجة والحجة المبينة   اما باقرار اتت او بينه

ومثل ذا لو ان لوحا قد ضرب   في باب حانوت وكان قد كتب
وقفية لحانوت في اللوح فلا   يقضي به القاضي على ما نقلا

وقد اشتملت الابيات على مسئلة في جامع الفصولين في الفصل الثالث عشر وعبارته ولو بيده ضيعة وادعى اخر انها وقف واحضر صكا فيه خطوط العدول والقضاة الماضيين وطلب الحكم به ليس للقاضي ان يقضي بالصك لانه انما يحكم بالحجة وهي البينة او الاقرار لا الصك ان الخط مما يزور وكذا لو كان على باب الحانوت لوح مضروب ينطق بوقفية الحانوت لم يجز للقاضي ان يقضي بوقفيته به انتهى وفي شهادات الاشباه والنظاير لا يعتمد على الخط ولا يعمل به فلا يعمل بمكتوب الوقف الذي عليه خطوط القضاة الماضين لان القاضي لا يقضي الا بالحجة وهو البينة او الاقرار او النكول كما في وقف الخانية ولو احضر المدعي خط اقرار المدعى عليه لا يحلف انه ما كتب وانما يحلف على اصل المال كما في قضاء الخانية وفي بيوع القنية اشترى حانوتا فوجد بعد القبض على بابه مكتوبا وقف على مسجد كذا لا يرده لانها علامة لا تبتنى الاحكام عليها قال وعلى هذا لا اعتبار بكتابة وقف على كتاب او مصحف وتمامه في الاشباه وفي الخلاصة رجل في يده ضيعة جاء رجل وادعى انها وقف وجاء بصك فيه خطوط عدول وحكام قد انقرضوا وتفانوا وطلب من الحاكم القضاء به قال لا يعتمد على الخطوط ولا ينبغي للحاكم ان يحكم بذلك وكذا لو كان لوح مضروب على باب دار ينطق بالوقف لا يقضي به ما لم يشهد الشهود على الوقف انتهى ونقل ابن نجيم في رسالة عملها في التوقيع المنقطع الثبوت قال ولا يجوز العمل بالتوقيع المذكور ولا اعتبار بالدفتر المذكور عند وجود منازع لما فيه قال مولانا قاضي خان رجل في يده ضيعة فجاء رجل وادعى انها وقف واحضر صكا فيه خطوط العدول والقضاة الماضين وطلب من القاضي القضاء بذلك الصك قالوا ليس للقاضي ان يقضي بذلك الصك لان القاضي انما يقضي بحجة والحجة هي البينة او الاقرار اما الصك لا يصلح حجة لان الخط قال ومن قال نعمل ولا نعمل بالشرع فقد كفر وصار مرتدا ان سبق منه ايمان صحيح فيجري عليه احكام المرتدين انتهى وفي جامع الفتاوى ولو كان بيده ضيعة وادعى آخر انها وقف واحضر صكا فيه خطوط العدول والقضاة الماضين وطلب الحكم ليس للقاضي ان يقضي بالصك لانه انما يحكم بالحجة وهي البينة او الاقرار او النكول عن اليمين لا الصك اذ الخط مما يزور فيه وهذا لان القاضي يكتب نسختين احديهي

تكون في يد الخصم والاخرى تكون في ديوان القاضي لانه ربما يحتاج اليها المعرف وما في يد الخصم لا يومن عليه من الزيادة والنقصان وفي القنية ان الكتاب الشرعي لو وجد في يد الخصم هل يدفع دعوى الخصم والفتوى على انه يمنع ويعمل القضاء بكتب القضاة الماضيين وكذا على باب الحانوت لوح مضروب بوقفية الحانوت لا يجوز للقاضي ان يقضي على الوقفية ما لم يشهد الشهود انتهى

لو ان ناظرا على الوقف ادعى   في يد ذا الشخص انشى موضعا
وانه وقف على ما عينه   من جهة وقام في ذا بينه
قضى على ذي اليد ثم ذا القضا   على جميع الناس صار مرتضى
ونافذ حتى لو ادعاه   شخص له لا تسمع دعواه
ومثل قضاؤه بالفصل   يكون هذا العبد حر الاصل

بينه فاعل قام ولم يونث له الفعل للضرورة له متعلق بادعاه لا ناهية ولو كان في موضعها لم لكان احسن وقد اشتملت الابيات على مسئلة في جامع الفصولين في الثالث عشر القضاء بالوقفية قيل يكون قضاء على الناس كافة حتى لو برهن المتولي على وقفية ارض وحكم بها على ذي اليد ثم ادعى اخر انه ملكه لا تسمع دعواه فجعل كقضاء بحرية الاصل وقيل لا حتى لو ادعى اخر انه ملكه تسمع فجعل كقضاء بالملك ونقل في الفصل التاسع والثلاثين قال ادعى الورثة على غلام انك كنت ملك ابينا الى يوم موته فبرهن القن اني كنت ملك فلان اخر وحرري تقبل بينته وينتصب خصما عن الغايب في اثبات الملك له اذ ملكه شرط عتقه فينتصب خصما عنه في اثبات الملك والاعتاق فاذا قضى به ثم برهن اخر انك قني لا تقبل اذ ذاك القضاء قضاء على الناس كافة اذ فيه صيرورته اهل الشهادة والقضاء وهو يثبت في حق الناس فينتصب هذا المدعي خصما عن الناس كافة فكان كلهم حضروا فبرهن عليهم انتهى وفي قضاء الخلاصة القضاء بحرية العبد قضاء في حق الناس كافة اما القضاء بالملك المطلق فقضاء على المدعى عليه وعلى من تلقى الملك من جهته والقضاء بوقفية موضع هل يكون قضاء في حق كافة الناس اختلف المشايخ فيه ونقل في كتاب الدعوى قال وفي الفتاوى الصغرى ارض في يد رجل ادعى رجل ان هذه الارض وقف من جهة فلان على جهة معلومة وانه متولي هذا الوقف وذكر الشرايط واثبت بالبينة وقضى القاضي بالوقفية ثم جاء رجل وادعى ان هذه الارض ملكه وحقه وتسمع بخلاف العبد اذا ادعى العتق

على انسان وقضى القاضى بالعتق ثم ادعى رجل ان هذا العبد ملكه لا تسمع لان القضاء بالعتق قضاء على جميع الناس بخلاف الوقف قال الصدر الشهيد لم نر لهذا رواية لكن سمعت ان فتوى السيد الامام ابى شجاع على هذا وفى فوايد شمس الايمة الحلوانى وركن الاسلام على السغدى ان الوقف كالعتق فى عدم سماع الدعوى بعد قضاء القاضى بالوقفية لان الوقف بعد ما صح بشرايطه لا يبطل الا فى مواضع مخصوصة وهكذا فى النوازل انتهى وفى شهادات القنية قال وفى تتمة الفتاوى الصغرى ادعى عليه وقفية محدود وقضى له بالبينة ثم ادعى اخر الملك المطلق على المقضى له تقبل بمنزلة الملك المطلق بخلاف العتق لانه قضاء على الناس كافة انتهى وفى شهادات الاشباه والنظاير القضا يقتصر على المقضى عليه ولا يتعدى الى غيره الا فى خمسة ففى اربعة يتعدى الى كافة الناس فلا تسمع دعوى احد فيه بعده فى الحرية الاصلية والنسب وولاء العتاقة والنكاح كما فى الفتاوى الصغرى والقضا بالوقف يقتصر ولا يتعدى الى الكافة فتسمع الدعوى بالملك فى الوقف المحكوم به انتهى وقال فى شرح الملتقى وقد اختلف فى القضاء بالوقف هل هو قضا على الكافة كالحرية والنسب والنكاح والولا لا غير فلا تسمع فيه دعوى ملك اخر او وقف اخر قيل نعم وبه افتى المفتى ابو السعود وغيره صونا عن الحيل لابطاله واعتمده فى المنظومة المحبية حيث قال لو ان ناظرا اى اخر الابيات وقيل لا وهو المعتمد كما فى المنح عن البحر وبه افتى صاحب المنح واعتمده فى تنويره حيث قال فى باب الاستحقاق وهو المختار فتدبر

لو وقف الانسان وقفه على   اولاده وما عسى ان يفسلا
ولم يرتب ثم كان قد شرط   بان من قد مات منهم وفرط
عن ولد نصيبه للولد   فحكم هذا الوقف فى المعتمد
قسمته لو الدمع الولد   سوية من غير منع لاحد
فلو فرضنا ان انسانا توى   عن ولد فذا السهمين حوى
سهم اليه من ابيه ينتقل   وسهم الذى له كان فعل

فذا اى الولد وقد اشتملت الابيات على مسيلة فى الخلاصة وعبارتها ولو قال وقفت على ولدى وولد ولدى ابدا ما تناسلوا ولم يقل بطنا بعد بطن لكن قال كلما مات احد كان نصيبه من هذه الغلة لولده فالحكم قبل موت بعضهم ان الغلة لجميع ولده وولد ولده ونسله بينهم على السوية فاذا مات بعض

ولد الواقف لصلبه وترك ولدا ثم جاءت الغلة فان الغلة تقسم على عدد القوم على الولد وولد الولد وان سفلوا وعلى الذى مات من ولد الصلب واصاب الميت من الغلة كان ذلك لولده ويصير لولد هذا الميت سهمه الذى جعل له الواقف وسهم والده انتهى وفى الاشباه والنظاير من فن القواعد عن اوقاف الخصاف قال وقف على اولاده واولاد اولاده وذريته ونسله ولم يرتب وشرط ان من مات عن ولد فنصيبه له وحكمه قسمة الغلة بين الولد وولد الولد بالسوية فما اصاب المتوفى كان لولده فيكون لهذا الولد سهمان سهمه المجعول له معهم بالسوية وما انتقل اليه من والده انتهى

لو وقف الوقف على الذرية   من غير ترتيب فبالسوية
يقسم بين من علا والاسفل   من غير تفضيل لبعض فانقل
وتنقض القسمة فى كل سنه   ويقسم الباقى على من عينه
بحسب القلة ثم الكثره   فميز العدد واعرف قدره

وقد اشتملت الابيات على مسيلة فى قواعد الاشباه والنظاير عن اوقاف الخصاف وعبارتها وقف على ذريته من غير ترتيب بين البطون استحقه جميع بالسوية الاعلا والاسفل فينتقض القسمة فى كل سنة بحسب قلتهم وكثرتهم انتهى وفى البزازية قال ارضى هذه صدقة موقوفة على ولدى وولد ولدى ولم يزد عليه يدخل فيه ولده لصلبه وولد ولده يشتركون فى الغلة ولا يقدم ولد الصلب لانه سوى بينهما فى الذكر وقال هلال يدخل فيه ولد البنت ايضا

وولد الابن كذاك البنت   يدخل فى ذرية بنبت
لاسيما فى هذه الاعصار   لان عرفهم عليه جارى
بحيث لم يحصل به اشتباه   ولم يجل فى فهمهم سواه

كذلك البنت بالجر اى ولد البنت وقد اشتملت الابيات على مسيلة اشار اليها ابن الشحنة فى شرح الوهبانية وعبارته لو وقف على ذريته نقل عن المحيط روايتين فيهما من غير ترجيح ونقل عن خزانة الاكمل عدم دخول البنات فيما لو اوصى لذريته وقد استقصى المصنف يعنى ابن وهبان الاستدلال للخلاف والرد فى شرح البيت الالف ولسنا بصدده وينبغى ترجيح الرواية القايلة بالدخول فى هذه الاعصار لان عرفهم عليه ولا يفهمون غيره ولا يسرى الى افهامهم غالبا سواه وقد رايت فى اوقاف الناس ان الذرية والبنين سوا يعنى يدخل فيه

ولد البنين والبنات انتهى وفى انفع الوسايل نقلا عن الخصاف وعبارته قال
ارضى هذه صدقة موقوفة لله ابدا على نسل فلان بن فلان ابدا ما تناسلوا
ثم من بعدهم على المساكين قال الوقف جايز قلت ومن نسل فلان قال ولده
وولد ولده ابدا ما تناسلوا قلت وولد البنين والبنات فى ذلك سواء قال
نعم ثم قال قلت فان كان الواقف قد قال ارضى هذه صدقة موقوفة لله ابدا
على ذرية زيد ابدا ما تناسلوا ثم من بعدهم على المساكين قال هذا جايز ويكون
لذرية زيد ما بقى منهم احد فاذا انقرضوا كانت الغلة للمساكين قلت ومن
ذرية زيد قال الذرية والنسل سواء والحكم فيهما واحد ثم بسط الكلام كما هو
داير فى كل مقام وللعلامة ابن نجيم رسالة فى حكم دخول اولاد البنات تحت لفظ
الولد او الاولاد

والوصف بعد جمل اذا اتى يرجع للجميع فيما ثبتا
عن الامام الشافعى فيما ان كان ذا العطف بواو اما
ان كان ذا عطفا بثم وقفا الى الجميع باتفاق رجعا

وقد اشتملت الابيات على مسئلة اشار اليها فى الاشباه والنظاير قال وقعت حادثة
وقف على الامير فلان ثم من بعده على اولاده ثم من بعدهم على اولادهم ثم على
اولاد اولادهم ثم على ذرياتهم ونسلهم وعقبهم من الذكور خاصة دون الاناث
فاذا انقرض اولاد الذكور صرف الى كذا فهل قوله من الذكور قيد للاباء والابناء حتى
لا تستحق انثى ولا ولد انثى ام هو قيد فى الابناء دون الاباء ثم يستحق الذكر ولو من
اولاد الاناث ام هو قيد فى الاباء دون الابناء حتى يستحق ولد الذكر ولو كان انثى
فاجبت هو قيد فى الابناء دون الاباء لان الاصل كون الوصف بين متعاطفين للاخير
كما صرحوا به فى باب المحرمات فى قوله تعالى من نسائكم اللاتى دخلتم بهن بعد قوله
وربائبكم وامهات نسائكم ولان الظاهر ان مقصوده حرمان اولاد البنات
لكونهم ينسبون الى اباءهم ذكورا كانوا او اناثا وتخصيص اولاد الابناء ولو كانوا
اناثا لكونهم ينسبون اليه وبقرينة قوله بعد فاذا انقرض اولاد الذكور ولم
يقل ابناء الذكور ولا ابناء الاولاد والله سبحانه وتعالى اعلم ثم بلغنى عن بعض الشافعية
انه جعله قيدا فى الاباء والابناء ووافقه بعض الحنفية فرايت الامام الاسنوى
فى التمهيد نقل ان الوصف بعد الجمل يرجع للجميع عند الشافعية والى الاخير
عند الحنفية لان محل كلام الشافعية فيما اذا كان العطف بالواو واما اذا كان
بثم فيعود الى الاخير اتفاقا انتهى ومما يضارع هذا ما نقله فى البحر فى مسايل شتى

اخر كتاب القضاء فى بحث الاستثناء قال والحاصل انهم اتفقوا على ان الاستثناء
اذا ذكر بعد جمل متعاطفة بالواو كعبده حر وامراته طالق وعليه المشى الى بيت
الله الحرام ان شاء الله ينصرف الى الكل فيبطل الكل قال وفى وكالة البزازية وعن
الثانى قال امراة زيد طالق وعبده حر وعليه المشى الى بيت الله انه دخل هذه
الدار فقال زيد نعم كان حالفا بكله لان الجواب يتضمن ما فى السوال واما
الاستثناء بالا واحدى اخواتها فينصرف الى الاخير قال والحاصل ان الشرط
اذا تعقب جملا متعاطفة متصلا بها فللكل واما الاستثناء بالا فالى الاخير فلو
اقر لاثنين بمالين واستثنى شيا كان من الاخير ولو اقر بمالين بمائة درهم
وخمسين دينارا الا درهما انصرف الى الاول استحسانا واما الاستثناء بان شاء
الله بعد جملتين ايقاعيتين كليهما اتفاقا وبعد طلاقين معلقين او طلاق
معلق وعتق معلق كليهما عند محمد وعند ابى يوسف الى الاخير واتفقوا على
انصرافه الى الاخير فى غير العطف وفى المعطوف بعد السكوت كما فى ايضاح الكرمانى
انتهى

وليس للذى عليه وقفا دار بان يسكنها بل صرفا
تلزمن التحصيل غلال الدار ومثل هذا الحكم ايضا جارى
فيمن عليه وقف السكنى فلا ياخذ للغلة فيما نقلا

دار نايب فاعل وقفا والالف للاطلاق وغلال نايب فاعل والالف للاطلاق
ايضا وقد اشتملت الابيات على مسئلتين الاولى ان شرط الواقف الدار لرجل
فلا يجوز له الثانية لو شرط له السكنى فلا يجوز له اخذ غلتها قال فى مختصر
المحيط سكنى الموقوف عليه ان شرط الواقف ان سكناها له جاز وان شرط ان
غلتها له اختلف المشايخ قيل لا يجوز وله ان يواجرها وقيل لا يجوز وقيل
الاحتياط ان يواجرها القيم من غير الموقوف عليه ويعطى الاجر له واما الاجارة
قال ابو جعفر فى الوقف شريك اجروا الوقف محتاج الى العمارة ليس له ذلك
والا له ذلك قال وهذا اذا لم يشترط الواقف البداية بالعشر والخراج والمؤن
اما اذا اشترط لا يجوز انتهى وفى البحر فان وقف دارا على سكنى ولده عمرها
ساكنها فان امتنع او افتقر اجرها الحاكم وعمرها ثم ردها اليه قال فى المنبع
شرح فى التقييد بالحاكم فايدة وهى ان من له السكنى لا يوجرها لانه غير مالك
لذلك وانما له السكنى الى اخر عبارته وفى الخلاصة الموقوف عليه اذا اراد ان
يسكن فى دار الوقف عليه ليس له ذلك فى فوايد شمس الايمة وفى فوايد الفضلى
رجل وقف منزلا على ولديه وعلى اولادهما ابدا ما تناسلوا ثم ان احد الولدين

طلب من الاخر المهاياة وابى الاخر الا ان يضربا وسط المنزل حايطا فيسكن هذا ناحية
والاخر ناحية قال الامام الفضلى ان يوصى الواقف لهما بالسكنى لم يكن لهما حق السكنى
وان كان الواقف اوصى لهما بالسكنى كان لكل واحد منهما ان يسكن نصف المنزل بغير
مهاياة انتهى وفى جامع الفصولين فى الثالث عشر والموقوف عليهم لا يكون اجارة
الوقف وقيل لو كان الاجر كله للموقوف عليه بان كان الوقف لا يسترم وغيره لا يشترك
فى الغلة فحينئذ يجوز هذا فى الدور والحوانيت واما الاراضى فلو شرط الواقف
تقديم العشر والخراج وساير المون فليس للموقوف عليه ان يوجرها ولو لم يشرطه
يجب ان يجوز ويكون الخراج والمونة عليه وهو نظير ما روى عن ابى يوسف انه لو
كان الموقوف عليه متعددا فقسموه واخذ كل منهم ارضا فزرعه بنفسه قال ابو يوسف
ان كانت الارض عشرية جاز تهايؤهم ولو كانت خراجية لم يجز انتهى وفى الكافى
شرح الوافى و لا تصح اجارة من له السكنى لانه لا ولاية له عليها انتهى وفى جامع
الفتاوى وقف منزلا على ولديه واولادهما ما تناسلوا ليس لهما ان يسكنا فيه
لان حقهما فى الغلة انتهى

ولم يجيزوا للذى قد وقفا ... عليه وقف ابد تصرفا
فى عينه ولا له ان يوجره ... من غير ما تولية مقرره
فان يكن واقفه قد جعلا ... تولية الوقف له فليفعلا

وقف مبنى للمجهول والالف للاطلاق وضمير له للموقوف عليه للموضعين وفى المنبع
شرح المجمع ليس للموقوف عليه اذا لم يكن متوليا على الوقف او نايبا من جهة الحاكم
ان يوجر لانه لا يملك الا الغلة دون العين والتصرف بالاجارة الى من له الولاية
فى ذلك انتهى وفى البزازية اذا اجر الموقوف عليه الوقف ان كان كل الاجر له بان لم
يكن له شريك ولم يكن الوقف محتاجا الى العمارة جاز فى الدور وفى الحوانيت وفى
الارض ان كان الواقف شرط البداية بالخراج والعشر لم يملك ان يوجر لانه لو جاز
لكان كل الاجر له فيلزم بطلان شرط الواقف وان لم يكن شرط له ان يوجر ويزرع
بنفسه والمونة والخراج عليه وعلى هذا لو كانت المصارف ثلاثة او اربعة فارادوا
المهاياة ان كان الواقف شرط ما ذكرنا لا يجوز والا فيجوز وعن الثانى يعنى ابا
يوسف رحمه الله تعالى انها ان عشرية فلهم ذلك وان خراجية لا لان العادة
شرط البداية بالخراج من الغلة فالمهاياة تستلزم ان يكون الخراج فى ذمة
المصرف فيلزم تبديل شرط الواقف وفى فتاوى قاضى خان رجل وقف دارا على
قوم باعيانهم وجعل اخرهم للفقرا ثم ان المتولى اجر الدار من الموقوف عليهم

جازت الاجارة لان حق الموقوف عليهم فى الغلة لا فى رقبة الدار وذكر ايضا قال الموقوف
عليه اذا اجر الوقف قال الفقيه ابو جعفر فى كل موضع يكون كل الاجر له فان لم يكن الوقف
محتاجا الى العمارة ولم يكن معه شريك فى الوقف كان له ان يواجر الدور والحوانيت
وان كان الوقف ارضا ان كان الواقف شرط البداية بالخراج او العشر ثم جعل الموقوف
عليه ما فضل من العمارة والمونة لم يكن للموقوف عليه ان يواجر لانه لو جازت
جارته كان جميع الاجر له فيفوت شرط الواقف ولو لم يكن الواقف شرط البداية
بما ذكرنا واجر الموقوف عليه الارض او زرعها النفسه ينبغى ان يجوز ويكون الخراج
والمونة عليه وكذا لو كان الموقوف عليهم فى ارض الوقف اثنان او ثلثة فتهايئوا
واخذ كل واحد ارضا ليزرعها لنفسه لا يجوز وعن ابى يوسف ان كانت الارض
عشرية جازت مهاياتهم وان كانت خراجية لا تجوز لان العادة فى الارض الخراجية
الموقوفة انهم يشترطون البداية بالخراج فلو جاز التهاى لم يكن الخراج فى الغلة
ويكون فى ذمة الموقوف عليه وكان فيه تغيير شرط الواقف وذكر ايضا قال دار موقوفة
على اخوين غاب احدهما وقبض الحاضر غلتها تسع سنين ثم مات الحاضر وترك
وصيا ثم حضر الغايب وطلب من الوصى نصيبه من الغلة قال الفقيه ابو جعفر
لو كان الحاضر الذى قبض الغلة هو القيم لهذا الوقف كان للغايب ان يرجع فى تركة
الميت بحصته من الغلة وان لم يكن الحاضر قيما فى هذا الوقف الا ان الاخوين
اجراجميعا فكذلك وان اجر الحاضر كانت الغلة كلها للحاضر فى الحكم ولا يطيب
له بل يتصدق بما قبض من حصة الغايب

ولو على البنين وقفا يجعل ... فان فى ذاك البنات تدخل
والمنع فى رواية قد نقلوا ... عن الامام والصحيح الاول

وقفا مفعول يجعل قدم للنظم والبيتان مشتملان على مسيلة فى شرح الوهبانية
لابن الشحنة وعبارته اذا وقف على بنيه وله بنون وبنات قال قاضى خان
قال هلال الغلة لهم بالسوية لان اسم البنين يتناول البنين والبنات وعن
ابى حنيفة تكون الغلة للبنين خاصة فى رواية والصحيح هو الاول وفى المحيط قال
هلال هما جميعا فى الوقف سواء وهكذا ذكر الخصاف فى وقفه الى اخر عبارته
وفى الخلاصة قال ولو قال ارضى هذه صدقة موقوفة على بنى وله بنون وبنات
قال هلال هم فى الوقف سواء وعن ابى حنيفة ان ذلك للبنين دون البنات قال
بعض المشايخ فى المسئلة روايتان وهذا انما يستقيم فى بنى اب يحصون واما
فيما لا يحصون فان الذكور والاناث فيه سواء فيصح ان يقال هذه المراة من بنى تميم

ولوقال على بنى وليس له بنون وله بنات فالغلة للفقراء وكذلك لوقال على بنا تى وله بنون فالغلة للفقراء ولاشى للبنين انتهى وفى انفع الوسايل ان فى المسيلة خلافا بين ابى حنيفة وصاحبيه فعند ابى حنيفة فى قوله الاخر ان البنات لا يدخلن فى لفظ البنين وفى قوله الاول وهو قولهما يدخلن هذا اذا كان الاب اسما لبنى اب من الناس رجل يعرف اما اذا كان ابا قبيلة او فخذ كبنى تميم فانه لا خلاف فى دخول البنات حتى لو لم يكن له بنون وله بنات فقط فانهن يدخلن وحدهن كما ذكر القدورى والظاهران الصحيح قولهما اما لكون القدورى اخر وجهته الى بعد ذكر وجه قول الامام وهذا امارة الترجيح على العرف الصناعى بين الاصحاب واما لان اهل الاصول جعلوه اصلا وفرعوا عليه وهو دليل الصحة ايضا انتهى

ولوعلى اولاده ثم على اولاد اولاد له قد جعلا
وقفا فقالوا ليس يدخل اولاد بنته على ما ينقل

وقد اشتملت البيتان على مسيلة فى جامع الفصولين فى الثالث عشر وعبارته وقف على اولاده واولاد اولاده هل يدخل اولاد البنات فيه روايتان ويفتى بانهم لا يدخلون انتهى وفى الخلاصة ولا يدخل فيه ولد البنت فى ظاهر الرواية وبه اخذ هلال وذكر الخصاف عن محمد انه يدخل فيه اولاد البنات ايضا والصحيح ظاهر الرواية وفى السير الكبير ما يوافق ظاهر الرواية ولو قال ارضى هذه صدقة موقوفة على ولدى وولد ولدى ولم يزد على هذا يدخل فيه ولده لصلبه واولاد بنيه يشتركون فى الغلة ولا يقدم ولد الصلب على ولد الابن لانه سوى بينهم فى الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت قال هلال يدخل فيه وكذا لو قال ارضى هذه موقوفة على ولدى وولد ولدى قال هلال يدخل فيه الذكور من ولد البنين والبنات وقال على الرازى اذا اوقف على ولده وولد ولده يدخل فيه الذكور والاناث من ولده فاذا انقرضوا فهو لمن كان من ولد ابن الواقف دون ولد بنت الواقف ولو قال على اولادى واولادهم كان ذلك لكلهم يدخل فيه ولد الابن وولد البنت والصحيح ما قال هلال لان اسم ولد الولد كما يتناول اولاد البنين يتناول اولاد البنات فانه ذكر فى السير الكبير اذا قال اهل الحرب امنونا على اولادنا يدخل فيه اولاد البنين واولاد البنات قال الامام السرخسى لان ولد الولد اسم لمن ولدته ولده وابنته ولده فمن ولدته ابنته يكون ولده حقيقة بخلاف ما اذا قال على ولدى فان ثم ولد البنت لا يدخل فى الوقف فى ظاهر الرواية لان اسم الولد يتناول ولده لصلبه

وانما

وانما يتناول ولد الابن لانه ينسب اليه عرفا وعن محمد ان ولد الولد يتناول ولد البنت عند اصحابنا انتهى وفى مختصر المحيط وقف على اولاده يدخل فيه اولاد صلبه واولاد ابنائه واما اولاد البنات ففيه روايتان ذكر هلال والخصاف عن محمد انهم يدخلون وذكر محمد فى السير انهم لا يدخلون فى امان على الاولاد انتهى وفى الاشباه والنظاير فى قاعدة الاصل فى الكلام الحقيقة ومنها لو وقف على ولده او اوصى لولد زيد لا يدخل ولد ولده ان كان له ولد لصلبه فان لم يكن له ولد لصلبه استحقه ولد الابن واختلف فى ولد البنت وظاهر الرواية عدم الدخول وصح فاذا ولد للواقف ولد رجع من ولد الابن اليه لان اسم الولد حقيقة فى ولد الصلب وهذا فى المفرد اما اذا وقف على اولاده دخل النسل كله كذكر الطبقات الثلاث بلفظ الولد كما فى فتح القدير وكانه للعرف فيه والا فالولد منفردا وجمعا حقيقة فى الصلب انتهى وفى جامع الفتاوى لو وقف على اولاده واولاد اولاده لا يفضل الذكور على الاناث ولا يدخل اولاد البنات الا فى رواية الخصاف والفتوى على الاول انتهى وفى انفع الوسايل ذكر محمد فى السير الكبير اذا استامن الحربى على اولاده فاولاد بناته لا يدخلون فى الامان لانهم ليسوا باولاده وهكذا ذكر على الرازى فى مسايل جمعها فى الحسابيات لان اسم الولد لاولاد البنات مجاز لان الولد حقيقة من ولده حكما وعرفا من يكون منسوبا اليه بالولادة وذلك اولاد الابن دون اولاد الابنة قال الشعبى بنونا بنو ابنائنا وبناتنا بنوهن ابناء الرجال الاباعد والنبى صلى الله عليه وسلم انما سمى الحسن والحسين ولدا مجازا بدليل قوله تعالى ما كان محمد ابا احد من رجالكم او كان لاولاد فاطمة على خصوص والاظهر ان ذلك بطريق المجاز الى ان قال ويدخلون فيه اولاد البنات فى رواية الخصاف وهلال لان اسم الولد لمن ولد له حقيقة فما ولدته ابنته يكون ولد ولده حقيقة ولا يدخلون فى ظاهر الرواية وعليه الفتوى لان اولاد البنات ليسوا باولاد اولادهم مطلقا لانهم منسوبون الى الاب لا الام قال ولو قال ارضى هذه صدقة موقوفة على نسلى يدخل فيه من كان من ولده ونسله سوا خلق يوم الوقف او خلق بعده لان النسل اسم عام يقع على البطون كلها وان كان لذرية فلان او استامن الحربى فى نسله اولاد البنات ذكر هلال انهم لا يدخلون فى الوقف وعن محمد روايتان فيمن اوصى بثلث ماله لذرية فلان او استامن الحربى على ذراريه فامنوهم ففى رواية لا يدخل اولاد البنات فى الوصية والامان لان اولاد البنات من ذرية ابائهم لا من ذرية

قوم الام الاترى الى اولاد الخلفا من ذرية ابايهم كما قال المامون وانما امهات الناس
اوعية مستودعات وللانسان اباء وفى رواية يدخل فيه لان الذرية اسم للفرع
المتولد من الاصل الاترى ان الناس كلهم ذرية ادم ونوح والاب والام اصلان
للولد ثم الام من ذرية ابيها فما يتولد منها يكون من ذريته ايضا ومعنى
الاصلية والتولد فى جانب الام راجح لان ماء الفحل يكون مستهلكا فى رحمها وانما
يكون الولد متولدا منها بواسطة امساك ماء الفحل فى رحمها فاذا جعل النافلة
من ذرية اب ابيه فكذلك يجعل من ذرية اب امه ولما ثبت فى الذرية ثبت
فى النسل لانهما سواء الى ان قال والجواب فى الوقف على قول شمس الايمة يكون
هكذا اذا وقف على اولاده واولاد اولاد فلان دخل تحت الوقف اولاد البنات رواية
واحدة ثم قال اذا قال ارضى هذه صدقة موقوفة على عقب زيد ثم من بعدهم
على المساكين قال الوقف جايز والغلة لعقب زيد ابدا ما توالدوا ثم قال
العقب من ولد الذكور دون اولاد الاناث وكل من لا يرجع بنسبه باباته
الى زيد فليس من عقب زيد الى ان قال ارضى صدقة لله ابدا على ال العباس بن
عبد المطلب فالال كل من ينسب باباته من الذكور والاناث الى العباس ولا
يدخل فيه العباس وابوه وامه لو كان فى الاحياء قال ومن بعدت ولادته وقربت
سواء وكذا على اهل بيت العباس من ينسب باباته الذكور الى الجد الثالث
ولو قال على اهل بيتى يدخل فيه اب الواقف وولده من الصلب ولو اوصى بثلث
ماله لجنسه او لاهل بيته فالوصية لمن اتصل به من قبل اباته الى اقرب اب
له فى الاسلام من اولاده الذكور منهم وكذا مثل اهل بيت على واهل بيت
العباس لا ينسب اليهم اولاد البنات ولا اولاد الاخوات ويدخل فيه
ولد الموصى ووالده والوصية لال فلان كالوصية لاهل بيته ولو اوصى لذريته
لا يدخل فيها ولد الابنة والعقب اولاد الذكور دون البنات وعند بعض
الناس ولد البنات من العقب ثم قال والنسل لا يكون الا من ولد الابن
دون ولد الابنة ثم قال والجنس والال واهل البيت سواء يقال ال عباس
واهل عباس ولا يدخل فيها قوم الام لان الانسان يعد من جنس قوم الاب
لا من جنس قوم الام الاترى ان ابراهيم بن رسول الله صلى الله عليه وسلم
كان قرشيا ولم يكن قبطيا والال اسم لمن يرجع هو اليه بالنسب والنسبة
تكون بالاباء لا بالامهات ثم قال وفى شروط الخصاف ان ولد البنت يدخل
فى الوقف فصار فى المسيلة روايتان ومن اراد استيفاء هذا البحث فعليه بمطالعة

انفع الوسايل فانه اطال الى الغاية والله الموفق

بنى اولادى كذا اقاربى … واخوتى ولفظ اباى احب
مشترك الاناث والذكور … فيه وذاك واضح مسطور

بنى مفرد جمع ابن اضيف الى الباقى فحذفت النون والبيتان مشتملان على مسيلة
ما لو وقف على بنيه او اولاده او اقاربه او اخواته او اباته فانه يدخل فى ذلك
الذكور والاناث قال فى الخلاصة رجل قال ارضى هذه صدقة موقوفة على اقاربى
وعلى قرابتى او على ذوى قرابتى قال هلال يصح الوقف ولا يفضل الذكر على
الانثى ولا يدخل فيه والد الواقف ولا جده ولا ولده انتهى وفى انفع الوسايل
قال ارضى هذه صدقة موقوفة على ولدى كانت الغلة لولد صلبه يستوى فيه
الذكر والانثى لان اسم الولد ماخوذ من الولادة والولادة موجودة فى الذكر
والانثى انتهى وقد تقدم الكلام على البنين من الناظم على حدة فكان تكرارا فى
انفع الوسايل ذكر فى وقف هلال قال قلت ارايت لو قال ارضى صدقة موقوفة
على اخوتى وله اخوة واخوات قال هم جميعا سواء فى الوقف قلت وهذا بمنزلة
قوله بنى فلان فالبنون والبنات فيه سواء قال هذا كله سواء وهم جميعا اسوة
وذكر فى وقف الخصاف قال ارايت اذا قال ارضى هذه صدقة موقوفة على بنى
وله بنون وبنات قال تكون الغلة للبنين والبنات جميعا الاترى لو قال
ارضى هذه صدقة موقوفة على اخوتى وله اخوة واخوات ان الغلة لهن جميعا
الاترى الى قوله تعالى فان كان له اخوة والاخوة والاخوات فى ذلك سواء
الى ان قال ومسيلة الاولاد ظاهرة والاقارب كذلك واما مسيلة الاباء
فهى اذا اهل الحصن اذا قالوا امنونا على ابائنا تدخل الامهات ولم ار احدا
سبقنى الى هذا ولا حرج وهو فايدة جليلة فليعلم والله اعلم انتهى

وذكروا ان فقير الوقف … من ليس مالكا سوى ما يكفى
حاجته من خادم وسكن … وفرش بيت مع ثياب بدن
وعنده ما ماله عنه غنى … وليس بالغا اذا ما ثمنا
مايتة درهم ومثلها فما … عد فقيرا ان يكن يملكهما

ومثلها اى مثل المائة يملكها اى يملك المائتين وقد اشتملت الابيات على
مسيلة فى فتاوى قاضى خان وهى اما الفقير فمن كان له مسكن لا غير فهو فقير
فى الوقف والزكاة جميعا وكذا من كان له مسكن وخادم وكذا من كان له ثياب
كفاف لا فضل فيها فان كان له مع ذلك من متاع البيت ما لا اغناء فيه فكذلك

وان كان له فضل من متاع البيت او الثياب وذلك الفضل يساوى مائتى درهم فهو
غنى لا يحل له الزكاة ولا اخذ الوقف وكذا اذا كان له مسكنان او خادمان واحدهما
يساوى مائتى درهم فهو غنى فى حكم الوقف ولا يكون غنيا فى وجوب الزكاة فى قول
اصحابنا وقال يوسف بن خالد السمتى اذا كان الفضل خمسين درهما او يساوى
خمسين درهما فهو غنى لا يحل له اخذ الزكاة والوقف وان كان له فضل من الثياب
وفضل من متاع البيت وفضل مسكن وفضل كل صنف بانفراده لا يساوى مائتى
درهم فاذ اجمعت تكون مائتى درهم كان غنيا وان كان له ارض تساوى مائتى
درهم ولا يخرج من غلتها ما يكفيه قال ابو يوسف هو غنى به وبه اخذ هلال
لا يعطى له من الوقف ولا من الزكاة وقال محمد بن سلمة ومحمد بن مقاتل الرازى
هو فقير وقال الفقيه ابو جعفر ان كان لا يخرج من غلتها ما يكفيه لنقصان
فى الارض فهو فقير وان كان بنقصان الغلة لقلة تعاهده والتقصير فى القيام
عليها فهو غنى به وما قال ابو يوسف احوط وما قال محمد بن سلمة اوسع وان
كان له مال كثير غايب عنه او ماله يكون دينا على الناس لا يقدر على الاخذ يعطى
له من الوقف والزكاة جميعا لانه بمنزلة ابن السبيل وفى مختصر المحيط قال هذه
صدقة موقوفة على الفقرا يدخل فيه فقرا قرابته واولاده الصغار وصرف الغلة
اليهم اولى من الاجانب ثم الصرف الى ولد الواقف افضل ثم الى قرابة الواقف ثم الى
موالى الواقف ثم الى جيرانه ثم الى اهل مصره اقربهم الى الوقف منزلا الى ان قال
ويكره ان يعطى كل فقير مائتى درهم كما فى الزكاة بخلاف ما لو وقف على قرابته
وهم يحصون قسمت الغلة كلها بينهم وان كان نصيب كل واحد اكثر من مائتى
درهم ولو وقف على الافقر فالافقر او على الاحوج فالاحوج من قرابته فانه
يعطى الاكثر الى ان قال فى ليس له مال له الحق فى هذا الوقف ويحل له الاخذ
مكتسبا او عاجزا عنه بخلاف الزكاة فانه يكره للمكتسب الاخذ على وجه المسئلة
ومن له مال يجب فيه الزكاة لا حق له فى الوقف وان كان له مال قنية لا مال
زكاة فان لم يفضل عن حاجته فله حق فى الوقف وان فضل مقدار مائتى درهم
فصاعدا لا حق له فى الوقف ثم من ولد منهم بعد حدوث الغلة لاقل من ستة
اشهر وهو فقير لا حق له فى هذه الغلة وان كان لاحدهم من غلة السنة الماضية
مائتى درهم وادركت الغلة الثانية فلا حق له فى الغلة فان اجتمعت
الغلتان فادركتا ونصيب كل واحد من الغلتين مائة درهم يحل له
اخذهما جميعا ونقل فى باب الوقف على فقرا قرابته قال وقف على فقرا

فقرا قرابته فادعى رجل انه قريب وفقير يحتاج الى اثبات القرابة والفقر
فان اقام بينة على قرابته لا تقبل ما لم تفسر الشهود قرابته اى جهتها وينبغى ان
يفسر الشهود انه فقير معدم لا يعلم له مال ولا احد يلزمه نفقته واذا قضى
القاضى باعدامه لا يصح فى حق الدين ويصح فى حق الوقف وكل من كان مكفى المؤنة
من مال الغير من نسب وسبب ويملك الاستيفاء بغير فرض القاضى فلا حظ
له فى هذا الوقف كما لو كان له قريب غنى وله اولاد فقرا فان كانوا صغارا او له
ازواج للاناث منهم او ذكورا كبارا زمنا او مجانين فلا حظ لهم فى هذا الوقف وان كان لهذا
الغنى اخوات واخوة وولد كبير فقير مكتسب كان لهم حظ وقيل فى الولد الكبير اذا كان
الاب يتحمل مؤنتهم ويوسع عليهم النفقة فلا حظ لهم فى الوقف والا لهم الحظ انتهى

لفظ البنات فى البنين يدخل فى احد القولين عنه ينقل
وداخل فيه على قوليهما معا كما قرر ذاك العلما

ش اى عن الامام ابى حنيفة وقد تكررت هذه المسئلة من الناظم مرتين فيما سبق قال فى
انفع الوسايل وذكر القدورى فى شرحه على مختصر الكرخى قال باب الوصية لبنى اب
من الناس يعرف قال بشر عن ابى يوسف فى رجل اوصى بثلثه لبنى فلان رجل من
الناس يعرف فان ابا حنيفة قال فى ذلك هو لولده جميعا الذكر والانثى سواء
ثم رجع عن ذلك وقال هو للذكر دون الاناث وقال ابو يوسف ومحمد هو للذكر والاناث
جميعا وجه قول ابى حنيفة ان الابنة لا تتناول اسم الابن على الحقيقة وانما تتناول
الاسم الذكور والاناث على طريق المجاز ومن حكم اللفظ ان يحمل على حقيقته ولا يحمل
على مجازه الا بدليل وليس كذلك اذا كان فلانا ابا قبيلة او فخذ لان النسبة
اليه لا يقصد بها الاعيان وانما يقصد بها الانتساب وهو موجود فى الذكر
والانثى ولهذا المعنى يتناول الاسم الاناث منهم وان لم يكن معهم ذكر ولا
يتناول الاسم من ولد الرجل المعروف الاناث لا ذكر معهن ووجه قول ابى يوسف
ومحمد ان الذكور اذا اجتمعوا مع الاناث غلب عليهم اسم الذكور وتناولهم الاسم
جميعا وان لا يتناولهم حالة الانفراد فوجب ان يحمل على جميعهم وتمامه هنالك
وسبق الكلام على ذلك

وقف البنا والغراس صرفا يجوز ان كان القرار وقفا
وان يكن وقفا على غير الجهه على الصحيح فيه فاعلم ما اشتبه

صرفا اى خالصا والمراد بالقرار الارض والبيتان مشتملان على مسئلة فى انفع
الوسايل وعبارته واما مسئلة وقف البنا والغراس بدون الارض فاعلم ان هذه

المسئلة لم ار احدا من الاصحاب ذكرها الا صاحب الذخيرة والاسبيجابي وصورة
ما ذكر في الذخيرة قال وقف البنا من غير وقف الارض لم يجز هو الصحيح لانه منقول
ووقفه غير متعارف واذا كان اصل البقعة موقوفا على جهة قربة فبنا عليها بناء
ووقف بناءها على جهة قربة اخرى اختلف المشايخ قال بعضهم لا يجوز وقال
بعضهم يجوز لان جهات القربة واحدة وان اختلفت فاصل القربة يجمعها واختلاف
الجهة لا يوجب اختلاف الحكم بعد ايقاف اصل القربة كما قلنا في سبعة نفر نحروا
بقرة او بدنة ونوى بعضهم الاضحية وبعضهم هدى المتعة والقران وبعضهم
جزاء الصيد وبعضهم التطوع جاز ويتمثل لو نوى بعضهم اللحم لا يجوز كذا هنا
واما اذا غرس شجرة ووقفها ان غرسها في ارض غير موقوفة فلا يخلو اما ان وقفها
بموضعها من الارض فيصح تبعا للارض بحكم الاتصال وان وقفها دون اصلها
لم يصح وان كانت في ارض موقوفة فوقفها على تلك الجهة جاز وان وقفها على جهة
اخرى فعلى الاختلاف الذي في البنا وهذا لان الشجر نظير البنا من حيث ان
قيامها بالارض وهي تبع بحكم الاتصال كالبنا وصورة ما ذكره الاسبيجابي في شرح
مختصر الطحاوي قال والوقف انما يجوز في غير المنقول من العقار والارضين ونحوها
فاما المنقول فلا يجوز وقفه الا اذا كان تبعا لغيره من غير المنقول وهو ان يقف
ارضا فيها بقر وعبيد لمصالحها فيشترط ذلك في الوقف فيكون وقفا معها او اذا
جرت العادة به كما اذا وقف المر والقدوم لحفر القبور او وقف الجنازة او ثياب
الجنازة ولو وقف الاشجار القايمة لا يجوز قياسا ويجوز استحسانا قلت
فتحرر لنا من هذا ان وقف البنا والغراس يجوز ان كانت الارض موقوفة على الصحيح
لانه جاز على وجه الاستحسان كما ذكره الاسبيجابي والاصل ان ما رست على وجه
الاستحسان يكون العمل عليه الا في مسايل محصورة وهذه المسئلة ليست منها
ولا يقال ان صاحب الذخيرة قد قال ان وقف البنا من غير وقف الاصل لم يجز
هو الصحيح ان هذا في كل الصور بل نقول انه محمول على ما اذا وقف بناءه
او شجره بدون ملكه يدل عليه قوله بعد ذلك واذا كان اصل البقعة موقوفا على
جهة قربة فبنا عليها بناء ووقفه على جهة قربة اخرى لانه لو كان قوله اولا
وهو وقف البنا من غير وقف الاصل لا يجوز هو الصحيح شاملا لكل الصور
لما جاز ان يعيد ما قلناه ولما كان يحسن ان يقال اختلف المشايخ فيه فان
المشايخ ما اختلفوا الا في الصورة التي وقف بناءه على جهة قربة واصل البقعة
على جهة اخرى وهذا التقرير ظاهر وكذا يجب ان يحمل قول الاسبيجابي من قوله

استحسانا

٢٨٤

استحسانا على صورة وقف البنا في ارض موقوفة جمعا بين ما هو الاصل من قوله
استحسانا وبين قوله في الذخيرة هو الصحيح والا كان يلزم ان يكون وجه الاستحسان
غير صحيح وهذا لا يجوز لان هذا ليس من المسايل الخارجة عن الاصل في القياس
والاستحسان فتعين الحمل على ما ذكره والله اعلم واستفدنا من قول صاحب الذخيرة
اذا كان اصل البقعة موقوفا على جهة قربة فبنا عليها بناء ووقف بناءها على جهة
قربة اخرى الى قوله وقال بعضهم يجوز ان يشمل البنا والغراس الذي غرس والبنا
الذي بنا بطريق الاجارة وان كانت للاجارة نهاية ولا يضر ذلك ويبقى باجر
المثل لان قوله فبنا اما ان يكون البنا بطريق الاجارة او بطريق الغصب او بطريق
العارية لا جايز ان يكون بطريق الغصب لان الوقف يقصد به الاجر والثواب
والغصب ينافيه ولا جايز ان يكون بطريق العارية لان الوقف لا يعار لان
العارية تمليك المنافع بغير عوض وفي الوقف لا يجوز ذلك فتعين ان يكون
بطريق الاجارة ومن المعلوم ان الاجارة لا تكون الا باجرة فاذا انقضت المدة
اما ان نقول يجدد لها الناظر اجارة او انه يلزم باجر المثل في ريع البنا والغراس
وعلى هذا التقدير من الغصب والعارية والاجارة ليس البنا والغراس بموبد لانه اذا
كان غصب وبنا فللناظر ان يطالبه بالقلع وان كان جهل واعار فللقاضي ان يلزمه
بالريع وان كان بطريق الاجارة فلها نهاية وقد نقل صاحب الذخيرة عن بعض
المشايخ انه يجوز الوقف فعلمنا ان هذا الانتها لا يضر على هذا القول فتلخص
لنا من هذا كله ان الشخص اذا استاجر ارضا موقوفة على جهة وبنا فيها او غرس
ثم بدا له ان يقف البنا او الغراس الذي له على جهة بر غير تلك الجهة التي وقف
عليها القرار انه يجوز على قول بعض المشايخ وكذلك يتخرج لنا لو ناصب مكان الاجارة
مناصبة صحيحة ثم وقف نصيبه من الاشجار انه يجوز على قول من يجوز وقف المشاع
وكذلك يتخرج لنا لو بنى في الارض الموقوفة المستاجرة مسجدا او وقفه لله تعالى انه
يجوز واذا جاز فعلى من يكون حكره الظاهر انه يكون على المستاجر ما دام المدة باقية
فاذا انقضت ينبغي ان يكون من بيت مال واجراه في مصالح المسلمين هنا
عبارة الطرسوسي في انفع الوسايل وانما كتبتها جميعها لما فيها من الفوايد الكثيرة
وفي الكافي شرح الوافي وكذا البنا يدخل في الوقف تبعا للعرصة ولو وقف البنا
قصدا لم يجز في الصحيح انتهى وفي المنبع شرح المجمع وكالبنا يصح وقفه مع الارض
لا وحده انتهى وفي مجمع المنتخبات اذا كان اصل البقعة وقفا على جهة قربة
فبنى عليها بناء ووقفه على جهة قربة اخرى اختلف المشايخ فيه قال بعضهم

لا يجوز وقال بعضهم يجوز اما اذا وقف البنا على جهة القربة التي كانت البقعة وقفا عليها يجوز بالاتفاق وتعتبر تبعا للبقعة انتهى وفي فتاوى قارى الهداية سئل هل يجوز وقف البنا والغراس دون الارض اجاب الفتوى على صحة ذلك انتهى فلعله محمول على التفصيل المذكور وفي شرح الوهبانية لابن الشحنة قال فرع مهم الحقته لكثرة وقوعه وعزة النقل فيه وهو وقف البنا دون الارض وقد وقع فيه كلام قديما في سنة اثنين وسبعين وثمانمائة بيني وبين شيخي زين الدين قاسم الحنفي في مجلس السلطان للملك الظاهر خشقدم وهو يمنع جوازه وانا اقول العمل على جوازه وقد صنف في الرد علي مصنفا والحاصل ان الزاهدي ذكر في شرحه للقدوري عن السير الكبير ما لفظه وقف المنقول جائز عند محمد جرى به العرف او لم يجر وعند ابي يوسف وقف المنقول باطل الا ما جرى العرف به وفي وقف هلال وقف البنا او الكرى دار او الشجر في ملكه دون الاصل لا يجوز هو المختار وفي الارض الموقوفة على جهة اخرى اختلاف المشايخ وان وقف البنا على عين تلك الجهة التي اصلها موقوف عليه جاز بالاتفاق ثم قال وقف البنا في ارض ملك جائز عند البعض فنظمت فقلت مستعينا بالله تعالى عليه

ويجوز ابقاء البنا دون ارضه ولو تلك ملك الغير بعض يقرر

ثم اعلم ان عمل الناس من زمن قديم نحو مائتي سنة والى الآن على جوازه والحكم به من القضاة العلما العاملين موجودة متواترة والعرف جار به فلا ينبغي ان يتوقف فيه ولا يغتر بما ذكره شيخنا من رده من المنقول انتهى

لو وقف الارض فليس يدخل زرع غدا فيها على ما ينقل

اشتملت البيت على مسئلة في الخلاصة وعبارتها وعن هلال في من وقف ارضا وفي زرع لا يدخل الزرع في الوقف كما لو وقف ضيعة فيها الثيران والعبيد لا يدخل الثيران والعبيد في الوقف قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ وقال ابو بكر الاسكاف ان لم يكن للزرع قيمة يوم الوقف دخل والا فلا ما لم يذكرها انتهى وفي مختصر المحيط وقف ارضه وفيها زرع او ثمر لا يدخل الزرع والثمر كما لا يدخل في البيع والهبة والصدقة الا بالشرط انتهى وفي القنية وقف ارضا فيها اشجار وزرع لغير الواقف كالقرى التي يقفها الامرا يصح وقفها وتسليمها الى المتولي مع شغلها بها بخلاف الهبة فان القبض ثم شرط لتمامها دون الوقف والشغل باشجار الغير لا يمنع التسليم كما في البيع انتهى

وقف المشاع لا يصح في الاصح لكنه لو بجوازه اقتضى

حكم يجوز باتفاق العلما والكتب وقفها يجوز فافهما

حكما على اتفق والبيتان مشتملان على مسئلتين الاولى في حكم وقف المشاع قال في خلاصته وقف المشاع لا يجوز عند محمد وبه يفتى ولو رفع الى القاضي وقضى بجوازه جاز عند الكل ولو وقف نصف الحمام جاز لانه مشاع لا يحتمل القسمة فصار كهبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة انتهى وفي مختصر المحيط وقف نصف ارضه مشاعا لا يصح عند محمد خلافا لابي يوسف ولو كانت بين رجلين فوقفاها جاز وان دفع كل واحد نصيبه الى قيم لم يجز عند محمد ولو قضى القاضي بجوازه جاز في حق الكل انتهى وفي الكافي شرح الوافي واذا قضى قاض بجواز وقف المشاع نفذ قضاؤه وصار متفقا عليه كسائر المختلفات انتهى وفي جامع الفصولين في الفصل الحادي والثلاثين وقف الشايع جاز عند محمد فيما لا يحتمل القسمة فلو وقف نصف الحمام جاز اذ لا يحتملها ولو وقف ارضا واستثنى اشجارها لم يجز عند من لا يجوز وقف المشاع ووقف المشاع لم يجز عند محمد وبه يفتى فلو حكم القاضي بجوازه جاز وفاقا الى ان قال والشيوع يمنع القبض فمن اجاز وقف المشاع لا يشترط القبض وهو قول ابي يوسف وهلال والتسليم يكون في الشايع وهو رفع الموانع عن القبض والشيوع فيما لا يحتمل القسمة لا يمنع الوقف بلا خلاف الا في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع ايضا عند ابي يوسف اذ بقاء الشركة يمنع الخلوص لله تعالى ولو وقفا استحق جزء منه بطل الوقف في الباقي عند محمد لقران الشيوع كهبة بخلاف ما لو رجع الواهب في البعض او الوارث في الثلثين بعد موت المريض وقد وهب او وقف في مرضه لطرو الشيوع ولو استحق جزء معين لم يبطل في الباقي لعدم الشيوع وكذا جاز في الابتدا وعلى هذا الهبة والصدقة وطرو الشيوع في المسجد كقرانه انتهى وفي انفع الوسايل ذكر الخصاف في وقفه قال لو ان رجلا وقف نصف ارض له او نصف دار وذلك مشاع فوقف ذلك وقفا صحيحا ان ذلك جائز على مذهب ابي يوسف قلت ولم جاز ذلك وهو غير معلوم قال ان كنت بقولك غير معلوم انه ليس بمقسوم فهو مشاع ليس بمقسوم وان كنت تريد بقولك ليس بمعلوم لا شيء بنصفها وكذلك ان سمى ثلثا او ربعا وكذلك ان سمى سهاما من سهام فهذا معلوم معروف قلت فان قال قد وقفت جميع حصتي من هذه الارض او من هذه الدار ولم يسم ذلك قال استحسن ان اجيز ذلك اذا كان الواقف ثابتا على الاقرار بالوقف فان جحد الوقف فان جاءت بينة تشهد عليه بالوقف وبمقدار حصته من الارض او من الدار وسموا ذلك قبل القاضي ذلك

وحكم بالوقف على ما صح عنده منه وان شهدوا على الواقف باقراره بالوقف ولم يعرفوا
مقدار ماله من الارض او من الدار اخذه القاضى بان يسمى ماله من ذلك فما سمى من
شى فالقول فيه قوله ويحكم عليه بوقفه لذلك وان كان الواقف قد مات فوارثه
يقوم مقامه فى ذلك فما اقر من ذلك لزمه الى ان يصح عند القاضى غير ذلك فيحكم
بما يصح عنده منه وذكر فى الذخيرة اعلم ان الشيوع فيما لا يحتمل القسمة لا يمنع صحة
الوقف بلا خلاف واما الشيوع فيما يحتمل القسمة هل يمنع صحة الوقف على قول محمد
يمنع وعلى قول ابى يوسف لا يمنع ولو وقف جميع ارضه او داره ثم استحق نصفها او ربعها
شايعا بطل الوقف فيما بقى عند محمد بخلاف ما لو استحق شى بعينه حيث لا يبطل
الوقف فى الباقى ومشايخ بلخ اخذوا بقول ابى يوسف فى وقف المشاع ومشايخ بخارى
اخذوا بقول محمد انتهى والمسئلة الثانية فى وقف الكتب قال فى الخلاصة واما
وقف الكتب كان محمد ابن سلمة لا يجيزه ونصير بن يحيى يجيزه ووقف كتبه
والفقيه ابو جعفر يجيزه وبه ناخذ انتهى وفى الكافى شرح الوافى وصح وقف
منقول فيه تعامل كالكراع والسلاح والفاس والقدوم والمنشار والجنازة وثياب
الجنازة وما يحتاج اليه من الاوانى والقدور فى غسل الموتى والمصحف عند محمد
وعليه عامة المشايخ منهم شمس الايمة السرخسى وعن ابى يوسف انه لا يجوز فى غير
الكراع والسلاح لان القياس ان لا يجوز وقف المنقول لانه مما لا يتابد الا انا جوزنا
فى البقر ونحوه تبعا وفى الكراع والسلاح بالاثار المشهورة فقد روى ان عمر رضى الله
شكى من خالد بن الوليد حين منع الزكاة فقال عليه الصلاة والسلام ولا تظلموا
خالدا فانه حبس ادرعه والكراعه فى سبيل الله وطلحة حبس درعه فى سبيل الله
فبقى الباقى على قضية القياس ولمحمد ان التعامل وجد فى هذه الاشيا وما تعارفه
الناس وليس فى عينه نص يبطله فهو جايز فالاستصناع فيما فيه تعامل
جوز بهذا الطريق وان كان القياس يا باه واصله قوله عليه الصلاة والسلام ما راه
المسلمون حسنا فهو عند الله حسن وعن نصير بن يحيى انه وقف كتبه الحاقا
لها بالمصاحف اذ كل واحد منهما تمسك للدين وهو الصحيح وان كان المنقول
شيا لم يجر التعارف بوقفه كالثياب والحيوان لا يجوز وقفه عندنا وقال
الشافعى كل ما يمكن الانتفاع به مع بقاء اصله ويجوز بيعه يجوز وقفه لانه لما
امكن الانتفاع به صار كالكراع والسلاح والعقار ولنا ان الاصل فيه العقار
لانه مما يتابد ولحق به ما يتبعه وما ورد فيه الاثار وما فيه التعامل فبقى الباقى
على اصل القياس وصار كالدراهم والدنانير انتهى وسياق الكلام عليهما فى المنبع

شرح المجمع واكثر فقهاء الامصار على قول محمد والفتوى عليه انتهى وفى الخلاصة
وقف المنقول تبعا للعقار جاز بالاجماع بان جعل ارضه وقفا مع العبيد والثيران
الذى يعملون فيها ويصير المنقول وقفا تبعا للعقار واما وقف المنقول مقصودا
ان كان كراعا او سلاحا يجوز الكراع جنس الخيل والابل وفيما سوى ذلك ان
كان شيا لم يجر التعارف بوقفه كالثياب والحيوان ونحوه لا يجوز عندنا وان كان
متعارفا كالفاس والقدوم والجنازة والطشت وثيابها وما يحتاج اليه من الاوانى
والقدور فى غسل الموتى والمصاحف قال ابو يوسف لا يجوز وقال محمد يجوز واليه
ذهب عامة المشايخ منهم الامام السرخسى قال ثم وقف المصحف اذا وقف مصحفا
على اهل المسجد لقراءة القران ان كانوا يحصون يجوز وان وقف على المسجد جاز
ويقرا فى ذلك المسجد وفى موضع اخر ولا يكون مقصورا على هذا المسجد انتهى

وقف الدنانير مع الدراهم … فى قول كل فقهاء العالم
غير صحيح وعن الانصارى … جوازه ومثل ذاك جارى
فى الرى ثم ليعط ذا مضاربه … ويصرف الربح الى ما ناسبه
من شرط واقف على الموقوف … وصرفه بشرطه المعروف

العالم بفتح اللام ما سوى الله تعالى من المخلوقات سمى به لانه يعلم به ما نعلمه
كالخاتم يختم به والانصارى هذا من اصحاب الامام زفر والرى بالفتح مشددة
وقوله ثم بتخفيف الميم للضرورة وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى الخلاصة وعبارتها
وعن الانصارى وكان من اصحاب زفر فيمن وقف الدراهم او الطعام او ما يكال
او ما يوزن ايجوز ذلك قال نعم قيل كيف قال تدفع الدراهم مضاربة ثم يتصدق
بفضلها فى الوجه الذى وقف عليه وما يكال وما يوزن يباع ويدفع ثمنه مضاربة
او بضاعة كالدراهم فعلى هذا القياس هذا الكر من الحنطة وقف على شرط ان
يقرض للفقرا الذين لا بذر لهم ان يزرعوه لانفسهم ثم يوخذ منهم بعد الادراك
قدر القرض ثم يقرض لغيرهم من الفقرا ابدا على هذا السبيل يجب ان يكون جايزا
وقال ومثل هذا كثير فى الرى وناحية دماوند انتهى وفى القنية وقف مائة
وخمسين دينارا على مرضى الصوفية ومات يصح ويدفع الذهب الى انسان مضاربة
ليستغلها ويصرف الربح اليهم ووقف الدراهم والمكيل والموزون كذلك انتهى
وفى جامع الفصولين فى اخر الفصل الثالث عشر ولو قال وقفت عشرين دينارا
على مسجد كذا لم يجز عند ابى حنيفة لانه منقول ووقفه لم يجز الا فى المتعارف
استحسانا كسلاح وقدوم وفاس ونحوه انتهى وفى فتاوى قاضى خان وعن

زفر وقف الدراهم او الطعام او ما يكال او يوزن قال يجوز قيل له كيف يكون قال
تدفع الدراهم مضاربة ثم يتصدق بفضلها فى الوجه الذى وقف عليه وما يكال او يوزن
يباع فيدفع ثمنه بضاعة او مضاربة كالدراهم قالوا على هذا القياس لو قال الكر
من الحنطة وقف بشرط ان يقرض للفقراء الذين لا بذر لهم فيزرعوها لانفسهم
ثم يؤخذ منهم بعد الادراك قدر القرض ثم يقرض لغيرهم من الفقراء ابدا على
هذا الوجه مريض اوصى ان يدفع الى فلان الف درهم يمسكها سنة ويتجر بها ثم
يردها على الورثة ذكر فى بعض نسخ الوصايا انه يجوز من الثلث وعن ابى حنيفة
انه لا يجوز وعن ابى يوسف فى النوادر لا يجوز الوقف فى الرقيق والحيوان
والثياب ما خلا الكراع والسلاح الا على وجه التبع كالرقيق والثيران والات
الزراعة رجل وقف بستانا بما فيه من البقر والغنم والرقيق فانه يجوز

لو وقف الارض على موذن   كذا امام مسجد معين
ما جوز الوقف الامام الزاهدى   اذ هى قربة لغير واحد
ان قد يكونان غنيين وان   كانا فقيرين كذا فاستبين
لكنه لو وقف الارض على   كل موذن فقير حصلا
فى ذلك المسجد ثم ان خرب   تكون تلك الغلة التى تجب
للفقرا يجوز فيما حرروا   فى كتب الفتوى على ما قرروا

المسئلة فى البزازية قال وقفت ارضى على كل موذن يوذن او على كل امام يؤم فى مسجد
بعينه قال الامام اسماعيل الزاهدى لا يجوز لان هذه قربة وقفت لغير معين
واذ الامام والموذن قد يكونان غنيين فلا يجوز وان كانا فقيرين لا يجوز ايضا
والحيلة فى ذلك ان يكتب فى صك الوقف وقفت هذا المنزل على كل موذن فقير
يكون فى هذا المسجد او هذه المحلة فاذا خرب المسجد وخلا عن اهله يصرف الغلة
الى فقراء المسلمين فيجوز اما اذا قال وقفت على كل موذن فقير فلا يجوز لانه
مجهول وفى الخلاصة ولو شرط الواقف فى الوقف الصرف الى امام المسجد وبين قدرا
يصرف اليه ان كان فقيرا وان كان غنيا لا يحل له وكذا الوقف على المودنين والنقبا
وكذا سمعت من القاضى الامام انتهى

ولو على مصالح المسجد قد   وقف شخص ارضه حيث قصد
غلتها الى الامام تدفع   كذا موذن على ما يشرع
وقيم ايضا بلا منازعة   وان على مصالح الجامع
وقف تلك يدخل الخطيب   واكل من ريعها نصيب

تلك اى الارض وقد اشتملت الابيات على مسئلتين فى الاشباه والنظاير لو
وقف على المصالح فهى للامام والخطيب والقيم وشرا الدهن والحصير والمراوح كذا
فى ابن وهبان انتهى وقال الباقانى رحمه الله تعالى بعد نقله عبارة الاشباه والنظاير
فى كتابه شرح مختصر الوقاية اقول هذا سهو من الكاتب لان المذكور فى المنظومة هذا

ويدخل فى وقف المصالح قيم   امام خطيب والموذن يعبر

انتهى وفى القنية الدهن والحصير والمراوح ليس من مصالح المسجد انما مصالحه
عمارته وقيل الحصير والدهن من مصالحه دون المراوح قال رضى الله عنه وهو اشبه
بالصواب واقرب الى غرض الوقف انتهى

ويجوز واجعل الطريق مسجدا   لا عكسه فافهم وقيت الردا

عكسه جعل المسجد طريقا والبيت مشتمل على مسئلة فى جامع الفصولين فى الفصل
الثالث عشر وعبارته لو جعل الطريق مسجدا يجوز لا جعل المسجد طريقا لانه تجوز
الصلاة فى الطريق فجاز جعله مسجدا ولا يجوز المرور فى المسجد فلم يجز جعله طريقا ولم
يجز جعل المسجد مقبرة وذكر قبل هذا قال جعل شيا من المسجد طريقا او من الطريق مسجدا
جاز ولو ارض الوقف لو كانت بجنب مسجد يجوز ان يزيدوا منها باذن القاضى وكذا من
الدور والحوانيت ولو كان ملك لرجل وضاق المسجد على اهله تؤخذ ارضه بقيمته كرها
وصح عن عمر رضى الله عنه وكثير من الصحابة رضى الله عنهم انهم اخذوا الارضين بكره من
اصحابها وزادوا فى المسجد الحرام مسجد واسع جعل المتولى بعضه حانوتا للمسجد لم يجز ولو
لم يكن للمسجد اوقاف واحتاج المسجد الى العمارة لا باس بان يوخذ جانب من المسجد انتهى
وفى كراهة الخلاصة عن الفقيه ابى جعفر عن هشام عن محمد انه يجوز ان يجعل شيا من
الطريق مسجدا او يجعل شيا من المسجد طريقا للعامة وذكر فى كتاب الوقف قال وفى الفتاوى
ارض وقف على المسجد والارض بجنب ذلك المسجد وارادوا ان يزيدوا فى المسجد شيا
من هذه الارض جاز لكن يرفع الامر الى القاضى ليأذن لهم ومستغل الوقف كالدار
والحانوت على هذا ولو كانت بجنب المسجد ارض لرجل وضاق المسجد على الناس تؤخذ
ارضه كرها بالقيمة لما روى عن عمر والصحابة رضى الله عنهم انهم اخذوا ارضين بمكة بكره من
اصحابها بالقيمة وزادوا فى المسجد الحرام حين ضاق مسجد ضاق عن اهله وبجنبه طريق
العامة لا باس بان يلحق بالمسجد من الطريق اهل المسجد لو ارادوا ان يجعلوا الرحبة
مسجدا او على القلب او يحولوا الباب او يحدثوا له بابا لهم ذلك فان اختلفوا ينظر
ايهم اكثر ولاية له ذلك انتهى وفى كراهة القنية كما يجوز لاهل المحلة ان يجعلوا
المسجد الواحد مسجدين فلهم ان يجعلوا المسجدين واحدا لاقامة الجماعة اما للتذكير

والتدريس فلا لانه ما بنى لهذا وان جاز فيه انتهى وفى مختصر المحيط من كتاب الاستحسان قوم احتاجوا الى مكان واسع فادخلوا شيا من الطريق فى المسجد ان كان يضر باصحاب الطريق لايجوز والا يجوز ولو ضاق المسجد على الناس وبجنبه ارض لرجل توخذ ارضه بالقيمة كرها ونقل فى الوقف قال اذا كان الطريق واسعا فبنى فيه اهل المحلة مسجدا وهو لايضر بالطريق لايمنعهم احد من المسلمين انتهى وفى البحر اذا بنى قوم مسجدا واحتاجوا ليتسع فادخلوا شيا من الطريق ليتسع المسجد وكان ذلك لايضر بالطريق جاز وكذا اذا ضاق المسجد على الناس وبجنبه ارض لرجل توخذ ارضه بالقيمة كرها لما روى عن الصحابة رضى الله عنهم لما ضاق المسجد الحرام اخذوا ارضين من اصحابها بالقيمة وزادوا فى المسجد الحرام قال واذا جعل فى المسجد ممرا فانه يجوز لتعارف اهل الامصار فى الجوامع وجاز لكل واحد ان يمر فيه حتى الكافر الا الجنب والحايض والنفسا لما عرف فى موضعه وليس لهم ان يدخلوا فيه الدواب وفى الخانية طريق للعامة وهى واسع فبنى فيه اهل المحلة مسجدا للعامة ولايضر ذلك بالطريق قالوا لاباس به ايضا وان اراد اهل المحلة ان يدخلوا شيا من الطريق فى دورهم وذلك لايضر بالطريق لايكون لهم ذلك ولاهل المحلة تحويل باب المسجد من موضعه الى موضع اخر نحو

لو قصد المديون للمماطله ... ووقف الضيعة قالوا جاز له

للمماطلة متعلق بقصد والبيت يشتمل على مسئلة فى نفع الوسايل وعبارته لا نفاد اذا وقف وقفا وعليه ديون قصدا منه للمماطلة هل يصح ام لا ذكر فى الذخيرة رجل عليه ديون وله ضيعة تساوى عشرة الاف درهم فوقفها وشرط غلاتها الى نفسه قصدا منه الى المماطلة وشهد الشهود على افلاسه جاز الوقف وجازت الشهادة اما جواز الوقف فلمصادفته ملكه وجواز الوقف مع هذا الشرط قول ابى يوسف واما جواز الشهادة فلانها صدق لان الرقبة خرجت عن ملكه فان فضل شى من قوته من هذه الغلات فللغرماء ان ياخذوا منه لان الغلات بقيت على ملكه قلت قوله وجواز هذا مع هذا الشرط قول ابى يوسف معناه جعل الغلة لنفسه لا قوله قصدا منه للمماطلة لانها لاتختص بابى يوسف بل لو وقف على جهة اخرى غير نفسه قصدا منه للمماطلة صح عند الكل انتهى

وواقف الوقف اذا ما افتقرا ... ولم يكن مسجدا محررا
يراجع القاضى حتى يفسخا ... وحكم هذا الوقف قطعا ينسخا

ولم يكن اى الوقف والمراد بالمسجد ما تقدم من طرق لزومه وحكم مفعول ينسخا قدم للنظم وينسخا معطوف على يفسخا المنصوب بحتى والالف للاطلاق والبنا

مشتملان على مسئلة فى جامع الفصولين فى الفصل الثالث عشر وعبارته الواقف لو افتقر الى الوقف يرفع الى القاضى حتى يفسخ الوقف لو لم يكن مسجدا انتهى وفى الخلاصة رجل وقف محدودا ثم باعه وكتب القاضى الشهادة على صك البيع لايكون هذا قضاء بصحته ونقض الوقف هكذا افتى شمس الايمة الاوزجندى وقال القاضى الامام ان كتب الشهادة على وجه يدل على صحة البيع بان كتب باع صحيحا كان حكما بصحة البيع والبيع بطلان الوقف وان كتب اقر بالبيع لايكون حكما واصل هذا فى بيوع الجامع الصغير واما اذا اطلق القاضى واجاز بيع وقف غير مسجد هل يوجب نقض الوقف اجاب الشيخ الامام ظهير الدين انه لو اطلق لوارث الواقف يجوز البيع ويكون حكما بنقض الوقف وان اطلق بغير الوارث فلا اما اذا بيع الوقف وقضى القاضى بصحة البيع كان حكما ببطلان الوقف انتهى وفى القنية وقف قديم لايعرف صحته ولا فساده باعه الموقوف عليه لضرورة وقضى القاضى بصحة البيع ينفذ اذا كان البايع وارث الواقف وقال ابو حامد باعه الوارث لضرورة فالبيع باطل ولو قضى القاضى بصحته يصح ولا يفتى هذا الباب انتهى وفى الخلاصة وفى فوايد شمس الاسلام الواقف اذا افتقر واحتاج الى الوقف يرفع الى القاضى حتى يفسخ ان لم يكن مسجدا انتهى واما الوقف المجدد لو انقطع ثبوته واراد اولاد الواقف ابطاله فقال المولى ابو السعود مفتى السلطنة العلية فى معروضاته قد منع القضاة من استماع هذه الدعوى

لو قال انسان مريض اشتروا ... بعد مماتى كل شهر يسفر
من غلة الدار بقدر خبزا ... وفرقوا للفقرا اجزا
وجاز وقفها لهم بذا فقط ... وقوله وقفتها لا يشترط

يسفر اى يظهر وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى نفع الوسايل وعبارته اذا اوصى ان يشترى من ريع داره او حمامه فى كل شهر كذا من الخبز ويفرق على الفقراء والمساكين فهل يكون هذا اللفظ بمجرده وقفا للدار والحمام ام لا وتحرير الكلام فى ذلك ذكر فى الذخيرة فى كتاب الوقف ما صورته قال اشتروا من غلة دارى هذه كل شهر بعشرة دراهم خبزا وفرقوا على المساكين صارت الدار وقفا لان هذا اللفظ يودى الى معنى الوقف فصار كما لو قال وقفت دارى هذه بعد موتى على المساكين وذكر فى فتاوى قاضى خان فى الوقف رجل قال فى مرضه اشتروا من غلة دارى هذه بعد موتى كل شهر بعشرة دراهم خبزا وفرقوا على المساكين قال تصير الدار وقفا كما لو قال وقفت دارى بعد موتى على المساكين وذكر فى الفتاوى الكبرى للخاصى فى كتاب الوقف قال فى مرضه اشتروا من غلة دارى هذه كل شهر بعشرة دراهم خبزا وفرقوا على المساكين صارت

الداروقفا لان هذا اللفظ يودى الى معنى الوقف فصار كالوقال وقفت دارى هذه بعد
موتى على المساكين قلت فتحرر لنا من هذا ان الدار والحمام يصير وقفا بمجرد هذا اللفظ
من غير ان يتلفظ بوقفت دارى على الفقرا وجعلوا ان هذا اللفظ يودى الى معنى
الوقف بمنزلة قوله وقفت دارى بعد موتى على الفقرا وهو حكم غريب واتفق انه رفع
الى كتاب وصية وهو مذكور فيه بهذا اللفظ الذى اذكره واوصى الموصى المذكور
الى الموصى اليه المذكور ان يقبض من ريع الحصة المخلفة عنه ومبلغها سبعة اسهم
من اربعة وعشرين سهما وهو الربع من جميع الحمام الذى خارج باب الجابية بقصر
حجاج ويعرف بحمام العبدى وحده ويشترى من ذلك عشرين رطلا خبزا فى كل ليلة
جمعة من كل اسبوع ويفرق ذلك عند ضريح الواقف بالتربة بسفح قاسيون صدقة
على الفقرا والمساكين على ما يراه وقد حكم الجد رحمه الله تعالى بان الربع المذكور من
الحمام المحدود وقف موبد على الفقرا والمساكين حسبما اوصى به الموصى وان صريح
لفظ الموصى يقتضى ذلك هذه عبارته بعد ثبوت الملك والحيازة عنه للموصى
الى حين الوصية ونفذه قاضى القضاة علاء الدين بن المنجا الحنبلى واسم الموصى المذكور
الامير فارس الدين على بن جمال الدين خضر بن الامير شجاع الدين محمود بن هارون
بن الدباغ والموصى اليه الامير شهاب الدين احمد بن الطحن المعروف باستادار
وتاريخ الوصية فى خامس جمادى الاول سنة ثمان وثمانين وستماية وجعل النظر
فيها للقاضى شمس الدين بن الملطى وثبت على قاضى القضاة حسام الدين الرازى وثبت
عنده ايضا ان الحصة تخرج من الثلث بعد وفاء الدين وحكم بموجبه وتاريخ اتصاله
حسام الدين فى تاسع عشر جمادى الاخر سنة ثمان وثمانين وستماية واتصل
بالجد ونفذه وحكم بما نقلناه عنه وتاريخ اسجاله فى الثالث من المحرم سنة
سبع وسبعماية ونفذه الحنبلى كما نقلناه ونفذت ذلك وكتبت بخطى على كتاب
الوصية ما صورته ليسجل بثبوته وتنفيذه وذلك بعد ان تاملت ما حكم به
الجد برد الله تعالى ثراه وجعل الجنة ماواه من جعل الحصة من الحمام المذكورة
فى كتاب الوصية المسطورة اعلاه وقفا بمجرد قول الموصى ان الوصى يقبض من
ريعها ويشترى من ذلك عشرين رطلا من الخبز فى كل ليلة جمعة من كل اسبوع
ويفرق ذلك على الفقرا والمساكين وهو حكم صحيح والمسئلة مذكورة فى الذخيرة
وفتاوى قاضى خان وفتاوى الخاصى ونصوا فيها ان هذا اللفظ يودى الى معنى
الوقف وصار كالو قال وقفت دارى هذه بعد موتى على المساكين ولا اعلم فيها
خلافا بين الاصحاب وبالله المستعان انتهى كلام الطرسوسى فى انفع الوسايل بحروفه

وفى مختصر المحيط ولو قال فى مرضه اشتروا من غلة دارى هذه كل شهر بعشرة دراهم
خبزا وفرقوا على المساكين صارت الدار وقفا انتهى

ولم يجز وقف على الصوفية   وفى الخلاصة انت محكية

رفاعل انت ضمير راجع الى المسئلة المفهومة من المقام وعبارة الخلاصة قوله وفى وقف
الخصاف الوقف على الصوفية لا يجوز وفى فوايد شمس الايمة الاوزجندى الوقف على
صوفى خانه لا يجوز وعن شمس الايمة الحلوانى على ان الوقف على الصوفية والعميان جايز
وغيره من المشايخ منهم القاضى الامام على السغدى افتى بعدم الجواز واخرج الرواية
من وقف الخصاف فرجعوا الى جوابه انتهى وفى القنية برمز المحيط وشرح الارشاد
وقف ارضا على المقبرة او على صوفى خانه بشرايطه لا يصح وبرمز القاضى صدر الدين
وقف على الصوفية وطلبة العلم فقيل لا يجوز لانهم ليسوا بمعلومين وقيل يجوز
لارادته الفقرا ويصرف الى الفقرا منهم وهو الاصح انتهى وفى جامع الفتاوى ولو وقف
على الصوفية وطلبة العلم قيل لا يجوز لانهم ليسوا معلومين وقيل يجوز لارادته
الفقرا ويصرف الى الفقرا منهم وهو الاصح وفى البزازى الوقف على الصوفية وصوفى
خانه يجوز وقال شمس الايمة يجوز على الصوفية واخرج الامام السغدى رواية عن
الخصاف انه لا يجوز على الصوفية والعميان فيرجع الكل اليه انتهى

قالوا اذا الشخص اراد يقف   داراله او بيعها ويصرف
ثمنها للفقرا الافضل   من ذينك الثانى على ما ينقل
وليست الضيعة مثل الدار   بل وقفها افضل للادرار

اوبيعها بالنصب عطفا على جملة يقف وذينك اى وقف الدار او بيعها وصرف
ثمنها للفقرا والثانى هو بيعها وقد اشتملت الابيات على مسئلتين فى الخلاصة
وعبارتها وفى الفتاوى رجل اراد ان يتخذ داره وقفا على الفقرا التصدق بثمنها
افضل ولو كان مكان الدار ضيعة فالوقف بها افضل لان التصدق بالثمن فى الدار
انفع للفقرا والضيعة انفع من الثمن انتهى وفى البحر محاسن الوقف ظاهرة فى
لانتفاع الدار الباقى على طبقات المحبوبين من الذرية والمحتاجين من الاحيا
والاموات لما فيه من ادامة العمل الصالح كما فى الحديث المعروف اذا مات ابن
ادم انقطع عمله الا من ثلاث وفى فتاوى قاضى خان رجل جاء الى الفقيه وقال انى
اريد ان اصرف مالى الى خير عتق العبيد افضل ام اتخاذ الرباط قال بعضهم
الرباط افضل وقال الفقيه ابو الليث ان جعل للرباط مستغلا يصرف الى عمارة
الرباط فالرباط افضل وان لم يجعل للرباط فالاعتاق افضل ولو تصدق

بهذا المال على المحتاجين فذلك افضل من الاعتاق وفي البزازية وقف الضيعة اولى من بيعها والتصدق بثمنها انتهى

لم يشترط لصحة الوقف على … شى وجوده كما قد نقلا
فلو فرضنا ان انسانا وقف … وقفا على اولاد زيد وعرف
بان زيدا قد خلا عن ولد … كذا على مدرسة او مسجد
هيا بقعة لان يعمرا … فيها يجوز ثم يعطى الفقرا
غلة ذلك الى ان يوجدا … اولاد زيد ثم يبنى المسجدا

وجوده نايب فاعل يشترط وقد اشتملت الابيات على مسيلة في الاشباه والنظاير وعبارته لا يشترط لصحة الوقف على شى وجود ذلك الشى فلو وقف على اولاد زيد ولا ولد له صح وتصرف الغلة الى الفقرا الى ان يوجد له ولد واختلفوا فيما اذا وقف على مدرسة او مسجد وهيا مكانا لبنائه قبل ان يبنيه والصحيح الجواز اخذا من السابقة انتهى وفي جامع الفصولين في الفصل الثالث عشر هيا موضعا لبناء مدرسة وقبل ان يبنى وقف على هذه المدرسة قرى بشرايط وجعل اخره للفقرا وحكم قاض محصر بصحته قيل لا يصح هذا الوقف لانه وقف قبل وجود الموقوف عليه وقيل يصح وهو الصحيح فانه لو وقف ارضه على اولاد فلان وجعل اخره للفقرا وليس لفلان اولاد جاز الوقف وتكون الغلة للفقرا فان حدث لفلان اولاد يصرف ما يحدث من الغلة الى اولاد فلان فكذا هنا بالطريق الاولى وتصرف الغلة الى الفقرا فاذا بنى المدرسة تصرف اليها في المستقبل وبيان الاولوية ان بعض المدرسة بل ما هو اصل فيها موجود وقت الايقاف وهو الموضع بخلاف مسيلة الوقف على الاولاد انتهى

لو شهدوا صاح بوقف سالف … صح بلا بيان ذكر الواقف

البيت يشتمل على مسيلة في الخلاصة وعبارتها ولو شهدوا انه وقف ولم يذكروا الواقف ذكر في الفتاوى الصغرى انها تقبل اذا كان قديما لكن قال ينبغى ان تقبل انتهى وقد تقدمت هذه المسيلة من الناظم قبل بابيات فكان تكرارا منه

في الوقف حيث اشتبهت مصارفه … وليس يدرى ما اراد واقفه
وقدم ما يصرف للذى استحق … ينظر للمعهود فيما قد سبق
من الزمان كيف كان يعمل … قوامه فالان فيه يعمل
كذا الظاهر كون السالف … موافقا لشرط ذاك الواقف

وقدم بالرفع معطوف على نايب فاعل يدرى وقوامه فاعل يعمل ويعمل الثاني مبنى

للمجهول

للمجهول وكذا نايب فاعل واذ تعليلية وقد اشتملت الابيات على مسيلة في انفع الوسايل وعبارته واما مسيلة اشتباه مصارف الوقف بحكم ضياع كتابه كيف يعمل فيه ذكر في الذخيرة قال سيل شيخ الاسلام عن وقف مشهور اشتبهت مصارفه وقدر ما يصرف الى مستحقه قال ينظر الى المعهود من حاله مما سبق من الزمان من ان قوامه كيف يعملون فيه والى من يصرفون فيبنى على ذلك لان الظاهر انهم كانوا يفعلون ذلك على موافقة شرط الوقف وهو المظنون بحال المسلمين فيعمل على ذلك هذه عبارة الذخيرة قلت وهذا ايضا ظاهر لا خفا فيه وهو موافق للقواعد المذهبية والمراد بشيخ الاسلام والله اعلم خواهرزاده انتهى وفي مختصر المحيط ارض وقف تقادم امرها ومات شهودها ونازع فيها اهلها ان كان ورثة الواقف احيا يرجع اليهم وان كانوا موتى ان لها رسوم في دواوين القضاة يعمل عليها يرجع الى الرسوم وان لم تكن رسوم تجعل موقوفة الى قيام الدليل لمن اثبت في ذلك حقا قضى له فيه والا فلا انتهى

ولو على باب مكان حجر … وقفية المكان فيه نقروا
فان بوقفيته قاض قضى … فحكمه في ذاك ليس يرتضى

وقفية مفعول نقروا قدم للنظم والبيتان مشتملان على مسيلة سبق ذكرها من الناظم قبل ابيات فكان تكرارا منه قال في البزازية في يده ضيعة جاء رجل بصك فيه خطوط الايمة الاجلة والحكام المشاهير بانها وقف على كذا او وجد لوح بخط قديم مضروب على باب الحانوت او على باب المدرسة بان كذا على كذا اوقف لا يقبل لان الشرع قصر الحجة على البينة او الاقرار او النكول ولما احتيج في الوقف ان يكون باقيا على ممر الاعصار جوز الشهادة بالسماع والخط ليس بحجة بل قد يزور ويفتعل ويامر بالكتابة ثم يبدو له غير ذلك او يجعل وقفا ويكتب علامته ثم يفسخ او يستحق واليد للذى اليد من جنس الحجج فلا يستحق عليه ملكه بما ليس بحجة اختلفوا

اختلفوا في مال مسجد فضل … عن وقفه وعند ناظر حصل
هل يشترى به عقار يوقف … وريعه ايضا عليه يصرف
ولكن المختار والمحقق … ان اشترى بالوقف لا يلتحق
لكن يصير ريعه للمسجد … وجاز بيع ذاك اذ ما يقصد

عقار نايب فاعل يشترى بالوقف متعلق بيلتحق واذ ما اسم شرط ويقصد بالسكون فعل الشرط وحرك بالكسر لضرورة القافية وجملة جاز بيع ذلك في محل جزم على انه جواب الشرط مقدم وقد اشتملت الابيات على مسيلة في جامع الفصولين في الفصل الثالث عشر وعبارته متولى الوقف لو شرى بمال الوقف دارا للوقف اختلف فيه المشايخ

قيل يلحق بالوقف فلا يجوز بيعه وقيل يجوز بيعه وهو الاصح لان في صحة الوقف
والشرايط التي يصير بها الوقف كلها ولم يوجد هنا قال ولو اراد المتولي ان يشتري
ضيعة بغلة الوقف لتكون موقوفة على وجه الوقف الاول فقد وقعت ولم توجد فيه
رواية فقيل يجيزه القاضي ثم اتفقوا على انه لم يجز ويضمن المتولي لو فعله لانه يجوز
على الوقف شرا ما يكون من عمارة الوقف وزيادة للغلة واما ما يكون وقفا على ذلك
الوجه فهو وقف اخر لا من مصالح الوقف الاول الا ترى ان غلته تصرف الى عمارة نفسه
وما فضل يصرف الى عمارة الوقف الاول اجتمع من مال المسجد شي فقيل ليس للقيم
ان يشتري به دارا للوقف ولو فعل ووقف يكون وقفه ويضمن وقيل يجوز استحسانا
وبه افتى محمد بن سلمة انتهى وفي الخلاصة الفاضل من وقف المسجد لا يصرف الى الفقرا
ولكن يشتري به مستغلا للمسجد حانوت او دار والمشترى بمال الوقف لا يلتحق بالدور
الموقوفة هو المختار ولو دفع منزلا من المشترى بمال الوقف الى المؤذن ليسكن فيه
يكره له اذا علم بذلك انتهى وفي القنية اجتمع من مال المسجد شي فليس للقيم ان يشتري
به دارا للوقف ولو فعل ووقف يكون وقفه ويضمن وافتى محمد بن سلمة بانه يجوز
وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز وينبغي ان يشتري ويبيع بامر الحاكم
ولو اشترى بالغلة حانوتا ليستغل وباع عند الحاجة فهو اقرب الى الجواز وان اشترى
بمال المسجد دارا او حانوتا ثم باعها جاز اذا كان له ولاية الشرا وفي التحاق بالحوانيت
الموقوفة اختلاف المشايخ وانما يجوز الشرا باذن القاضي لانه لا يستفاد الشرا من
مجرد تفويض القوامة اليه ولو استدان في ثمنه وقع الشرا له ويجوز شرا لعمارة ارض
ودار للمسجد اذا كانت الرقبة وقفا والا فلا انتهى وفي مختصر المحيط اشترى القيم
من غلة الوقف حانوتا او دارا تستغل للمسجد فباعه عند الحاجة جاز ومستغل
الوقف ليس بوقف هو المختار انتهى وفي انفع الوسايل قال وذكر في الواقعات
في الفتاوى للحسام الشهيد المتولي اذا جعل بمال المسجد دارا للمسجد ثم باعها جاز لانه
اختلف المشايخ ان هذه الدار هل تلحق بالموقوفة على المسجد والمختار انها لا تلحق لان
صحة الوقف يعتمد الشرايط فتبين ان في المسيلة اختلافا وذكر في فتاوى قاضيخان
المتولي اذا اشترى من غلة المسجد حانوتا او دارا او مستغلا اخر جاز لان هذا من
مصالح المسجد فان اراد المتولي ان يبيع ما اشترى وباع اختلفوا فيه قال بعضهم
لا يجوز هذا البيع لان هذا صار من اوقاف المسجد وقال بعضهم يجوز هذا
البيع وهو الصحيح لان المشتري لم يذكر شيا من شرايط الوقف فلا يكون ما اشترى
من جملة اوقاف المسجد وذكر في الذخيرة متولي المسجد اذا اشترى بمال المسجد حانوتا

اودارا ثم باعها جاز اذا كانت له ولاية الشرا وهذه المسيلة بنا وعلى مسيلة اخرى
ان متولي المسجد اذا اشترى من غلته دارا او حانوتا فهذه الدار وهذه الحانوت هل
تلتحق بالحوانيت الموقوفة على المسجد ومعناه انه هل يصير وقفا اختلف المشايخ
فيه قال الصدر الشهيد المختار انه لا تلتحق ولكن يصير مستغل المسجد وهذا لان
الشرايط التي يتعلق بها لزوم الوقف وصحته حتى لا يجوز فسخه ولا بيعه لم يوجد
شي من ذلك هنا فلم يصير وقفا فيجوز بيعه انتهى

وليس للقاضي بان يقرر وظيفة من غير شرط سطرا
في الوقف ثم ذاك غير الناظر ولا يحل الاخذ للمقرر

ذا اي التقرير والمراد بالناظر التولية والبيتان مشتملان على مسيلة في الاشباه
والنظاير وعبارته ليس للقاضي ان يقرر وظيفة في الوقف بغير شرط الواقف ولا يحل
للمقرر الاخذ الا النظر على الوقف ذكر الحسامي في واقعاته ان للقاضي نصب القيم بغير
شرط وليس له نصب خادم المسجد بغير شرط فاستفدت منها ما ذكرته وذكر في
فن القواعد قال وصرح في الذخيرة والولوالجية وغيرهما بان القاضي اذا قرر فراشا
للمسجد بغير شرط الواقف لم يحل للقاضي ذلك ولم يحل للفراش تناول المعلوم وبه
علم حرمة احداث الوظايف في الاوقاف بالاولى لان المسجد مع احتياجه للفراش
لم يجز تقريره لامكان استيجار فراش بلا تقرير غيره من الوظايف لا يحل بالاولى
وبه علم حرمة احداث المرتبات في الاوقاف بالاولى وقد سيلت عن تقرير القاضي
المرتبات في الاوقاف فاجبت انه ان كان من وقف مشروط للفقرا فالتقرير صحيح
لكنه ليس بلازم وللناظر الصرف الى غيره وقطع الاول الا اذا حكم القاضي بعدم
تقرير غيره فحينئذ يلزم وهي في اوقاف الخصاف وغيره فان لم يكن من وقف الفقرا
لم يصح ولم يحل كذا لو كان من وقف الفقرا وقرره لمن يملك نصابا ثم سيلت
لو قرر من فايض وقف سكت الواقف عن مصرف فايضه فاجبت انه لا يصح ايضا
لما في التاتارخانية ان فايض الوقف لا يصرف الى الفقرا وانما يشتري به المتولي
مستغلا وصرح في البزازية وتبعه في الدرر والغرر بانه لا يصرف فايض وقف
لوقف اخر اتحد واقفهما او اختلف وكتبنا في شرح الكنز من كتاب القضا ان من
القضا الباطل القضا بخلاف شرط الواقف لان مخالفته كمخالفة النص وذكر في
رسالة له فيما يتعلق بالوظايف في الاوقاف قال وفي الذخيرة القاضي اذا
قرر شخصا فراشا للمسجد بغير شرط الواقف وجعل له معلوما فانه لا يحل للقاضي
ان يتصرف في الاوقاف كيف شا ويحرم تناول المعلوم قال ومنه حرمة المرتبات

فى الاوقاف بغير شروط واقفها وحرمتها احداث الوظايف وان فعل القاضى الذى
ليس بجايز لا يحل حراما مع كون المسجد محتاجا الى الفراش لامكان استيجار فراش
يكنسه من غير نصب من القاضى الى ان قال وفى التاتارخانية معزيا الى فتاوى ابى
الليث ولو نصب القاضى خادما للمسجد ان كان الواقف شرط ذلك فى الوقف حل له
الاخذ وان لم يكن شرط ذلك فى الوقف لا يحل للقاضى نصب الخادم بالاجر ولا يحل
للخادم القبض ايضا انتهى وفى الخلاصة ولو فرض القاضى للمتولى ده يازده فذلك
من الدخل لا بعد ما فضل من الخرج وهذا اذا كان قدر اجر المثل واذا كان على راس الغير
المشرف ليس له ان يتصرف ولو نصب خادما فى المسجد ان شرط الواقف فى وقفه
حل له الاخذ انتهى وفى مختصر المحيط ولو جعل القاضى لقيم المسجد اجرا كل سنة
حل له اخذه اذا كان بمقدار اجر مثله ولو نصب خادما وجعل له اجرا فان كان
الواقف شرط ذلك فى وقفه حل له والا فلا انتهى

ويجب اتباع شرط الواقف   وليس فى ذلك من مخالف
فيما عدا مسايل محصورة   فى كتب القوم اتت مسطورة
منها اذا ما كان رب الوقف قد   شرط ان لا يوجر الوقف احد
اكثر من عام وفى الزيادة   للفقرا نفع فما اراده
يجوز للقاضى بان يخالفه   ومنعوا للناظر المخالفه
وان يكن شرط ان القاضيا   لا يعزل الناظر كان ماضيا
ذا الشرط فى الاهل وغير الاهل   يجوز عزله كما فى النقل
وان ينص واقف ان لا احد   يشارك الناظر فيما قد قصد
ثم راى الحاكم ان يضما   مشارفا اليه جاز حتما
كما يضم للوصى اخرا   من غير ان يكون منه ظهرا
فعل خيانة بدت بل لو عزل   اى ذلك القاضى وصيا قد عدل
صح ولو كان امينا كافيا   وعزله لذاك كان ماضيا
وان يكن شرط ان يقرا على   ضريحه التعيين كان باطلا
وجاز للقاضى بان يزيد فى   وظيفة الامام والشرط نفى
ان لم يكن معلومه يكفيه   والعلم والتقى يكون فيه
وشرط عدم الاستبدال   يلغى وللقاضى بلا جدال
ان كان ذا اصلح ان يستبدلا   ومثل هذا الشرط فيما نقلا
لو واقف للمستحقين شرط   خبزا ولحما كل يوم وضبط

ذا فى كتاب وقفه المنبرم   يجوز للقيم دفع القيم
وشرطه لفاضل الغلات   يوم كذا يعطى الى السوال
الحاضرين المسجد الفلانى   لم يشترط تعيين ذا المكان
فقيم الوقف اذا تصدقا   بريع ذا للسايلين مطلقا
اوما عدا سوال ذاك المسجد   جوز له الصرف اليهم فاهتدى

الوقف مفعول يوجر واحد فاعله او الوقف نايب فاعل يوجر واحد مفعول واكثر حال من
الوقف وفى الزيادة الواو للحال وضمير عزله راجع الى غير الاهل وفعل فاعل ظهر والشرط
نفى الواو للحال اى كان شرط الواقف غير معلوم وضمير معلومه للامام والسوال بالتشديد
جمع سايل والمسجد مفعول الحاضرين وقد اشتملت الابيات على عبارة فى وقف الاشباه
والنظاير وهى شرط الواقف يجب اتباعه لقولهم شرط الواقف كنص الشارع اى فى
وجوب العمل به وفى المفهوم والدلالة كما بيناه فى شرح الكنز الا فى مسايل الاولى
شرط ان القاضى لا يعزل الناظر فله عزل غير الاهل الثانية شرط ان لا يوجر
وقفه اكثر من سنة والناس لا يرغبون فى استيجاره سنة اوكان فى الزيادة نفع
للفقرا فللقاضى المخالفة دون الناظر الثالثة لو شرط ان يقرا على قبره فالتعيين باطل
الرابعة شرط ان يتصدق بفاضل الغلة على من يسال فى مسجد كذا كل يوم لم يراع شرطه
فللقيم التصدق على سايل غير ذلك المسجد او خارج المسجد او على من لا يسال الخامسة
لو شرط للمستحقين خبزا ولحما معينا كل يوم فللقيم ان يدفع القيمة من النقد وفى موضع
اخر لهم طلب العين واخذ القيمة السادسة تجوز الزيادة من القاضى على معلوم الامام
اذا كان لا يكفيه وكان عالما تقيا السابعة شرط الواقف عدم الاستبدال فللقاضى
الاستبدال اذا كان اصلح انتهى وفى نفع الوسايل واذا راى الحاكم المصلحة لجهة
الوقف فى الاستبدال فعل ولا يضره قول الواقف لا يستبدل به ولان ما قلناه
لا يكون ابلغ مما قالوا فى ان القاضى اذا عزل الوصى العدل الكافى يصح وله ان يولى غيره
وان لم يظهر منه خيانة فى الظاهر فهذا دونه وكذا لا يكون ابلغ مما قالوا فى ان الواقف
على من يقرا عند قبره ان التعيين باطل ولا شك ان فيه زيادة راحة وثواب للميت
ذكره فى القنية وغيرها وكذا اذا نص الواقف ان احد الا يشارك الناظر فى الكلام
فى هذا الوقف وراى الحاكم ان يضم اليه مشارفا يجوز له ذلك كالوصى اذا ضم اليه
غيره حيث يصح فهذه المسايل كلها شهدت لصحة تخريجنا هذه المسئلة انتهى وفى
الكافى شرح الوافى ولو شرط الواقف ولايتها لنفسه وان ليس للقاضى ولا للسلطان
ان ينزعه من يده ويوليها غيره فهذا الشرط باطل لانه مخالف لحكم الشرع

لان الشرع اطلق للقاضي اخراج من كان متهما دفعا للضرر عن الفقرا ولو جعل الواقف ولاية الوقف لرجل فالولاية له كما شرط وان اراد الواقف اخراجه فله ذلك ولو شرط ان ليس له اخراج القيم بطل الشرط لانه مخالف لحكم الشرع لان القوامية وكالة وهي ليست بلازمة انتهى وفي البحر ويعزل القاضي الواقف المتولي على وقفه لو كان خاينا كما يعزل الوصي الخاين نظرا للوقف واليتيم ولا اعتبار بشرط الواقف ان لا يعزله القاضي والسلطان لانه شرط مخالف لحكم الشرع فبطل واستفيد منه ان للقاضي عزل المتولي الخاين غير الواقف بالاولى وصرح في البزازية ان عزل القاضي للخاين واجب عليه ومقتضاه الاثم بتركه والاثم بتولية الخاين ولا شك فيه الى ان قال ولا يعزله القاضي بمجرد الطعن في امانته ولا يخرجه الا بخيانة ظاهرة بينة وان له ادخال غيره معه اذا طعن في امانته وانه اذا اخرجه ثم تاب واناب اعاده وان امتناعه من التعمير خيانة وكذا لو باع الوقف او بعضه او تصرف تصرفا غير جايز عالما به قال وقد افادوا هنا انه ليس كل شرط يجب اتباعه فقالوا هنا ان اشتراطه ان لا يعزله القاضي شرط باطل مخالف للشرع وبهذا اعلم ان قولهم شرط الواقف كنص الشارع ليس على عمومه قال العلامة قاسم في فتاواه اجمعت الامة ان من شروط الواقفين ما هو صحيح معتبر يعمل به ومنها ما ليس كذلك ونص ابو عبد الله الدمشقي في كتاب الوقف عن شيخ الاسلام قول الفقها نصوصه كنصوص الشرع يعني في الفهم والدلالة لا في وجوب العمل مع ان التحقيق ان لفظه ولفظ الموصي والحالف والناذر وكل عاقد يحمل على عادته في خطابه ولغته التي يتكلم بها سواء وافقت لغة العرب ولغة الشرع ام لا ولا خلاف ان من وقف على صلاة او صيام او قراءة او جهاد غير شرعي ونحوه لم يصح قال العلامة قاسم قلت واذا كان المعنى ما ذكر فما كان من عبارة الواقف من قبيل المفسر لا يحتمل تخصيصا ولا تاويلا يعمل به وما كان من قبيل الظاهر كذلك وما احتمل وفيه قرينة حمل عليها وما كان مشتركا لا يعمل به لانه لا عموم له عندنا لم يقع فيه نظر المجتهد ليترجح احد مدلوليه وكذلك ما كان من قبيل المجمل اذا مات الواقف وان كان حيا يرجع الى بيانه هذا معنى ما افاده قلت فعلى هذا اذا ترك صاحب الوظيفة مباشرتها في بعض الاوقات المشروط عليه فيها العمل لا ياثم عند الله تعالى غايته انه لا يستحق المعلوم ومن الشروط المعتبرة ما صرح الخصاف لو شرط ان لا يوجر المتولي الارض فان اجارتها باطلة وكذا اشتراط ان لا يعامل به على ما فيه من نخل واشجار وكذا اذا شرط المتولي اذا اجرها فهو خارج عن التولية فاذا خالف المتولي صار خارجا ويوليها القاضي من يثق بامانته وكذا اذا شرط انه ان احدث

احد من اهل هذا الوقف حدثا في الوقف يريد ابطاله كان خارجا اعتبر فان نازع البعض وقال اردت تصحيح الوقف وقال ساير اهل الوقف انما اردت ابطاله نظر القاضي في القوم الذين تنازعوا فان كانوا يريدون تصحيحه فلهم ذلك وان كانوا يريدون ابطاله اخرجهم واشهد على اخراجهم ولو شرط من نازع القيم وتعرض له ولم يقل لابطاله فنازعه البعض وقال منعني حقي صار خارجا ولو كان طالبا حقه اتباعا للشرط كما لو شرط ان من طالبه بحقه فللمتولي اخراجه ليس له اعادته بدون الشرط ومنها ما لو وقف على اولاده وشرط ان من انتقل الى مذهب المعتزلة صار خارجا فانتقل منهم واحد صار خارجا فان ادعى على واحد منهم بانه صار معتزليا فالبينة على المدعي والقول للمنكر وكذا لو كان الواقف من المعتزلة وشرط ان من انتقل الى مذهب اهل السنة صار خارجا يعتبر شرطه ولو شرط ان من انتقل من مذهب اهل السنة الى غيره فصار خارجيا او رافضيا خرج فلو ارتد والعياذ بالله تعالى عن الاسلام خرج والمراة والرجل سواء فلو شرط ان من خرج من مذهب الاثبات الى غيره خرج فخرج واحد ثم عاد الى مذهب الاثبات لا يعود الى الوقف الا بالشرط وكذلك لو عين الواقف مذهبا من المذاهب وشرط انه من انتقل عنه خارج اعتبر شرطه وكذا لو شرط ان من انتقل من قرابته من بغداد فلا حق له اعتبر لكن هنا اذا عاد الى بغداد رجع الى الوقف ولو شرط وقفه على العميان فالشرط باطل وتكون الغلة للمساكين لان فيهم الغني والفقير وهم لا يحصون وكذا على العوران والعرجان والزمني ومنها ما في قاضي خان لو وقف على امهات اولاده وشرط عدم تزوجهن كان الشرط صحيحا فعلى هذا لو شرط في حق الصوفية بالمدرسة عدم التزوج كما بالمدرسة الشيخونية بالقاهرة اعتبر شرطه ومنها في الفتاوى ايضا لو شرط الواقف ان لا توجر اكثر من سنة والناس لا يرغبون في استيجارها سنة او كانت اجارتها اكثر من سنة انفع للفقرا فليس للقيم ان يواجرها اكثر من سنة ولكنه يرفع الامر الى القاضي حتى يواجرها القاضي اكثر من سنة لان القاضي له ولاية النظر على الفقرا وعلى الميت ايضا ولو شرط ان لا توجر اكثر من سنة الا اذا كان انفع للفقرا كان للقيم ان يوجرها بنفسه اكثر من سنة اذا كان يرى ذلك خيرا ولا يحتاج الى القاضي وبهذا ظهر ان الشرايط الراجعة الى الغلة وتحصيلها لا يقدر المتولي على مخالفتها ولو كان اصلح للوقف وانما يخالفها القاضي وهذا بخلاف ما لم ترجع الى الغلة فانه لا يجوز مخالفة القاضي كما قدمناه في تقرير القاضي فراشا للمسجد بغير شرط الواقف فانه غير جايز وفي القنية وقف على المتفقهة حنطة فيدفعها القيم دنانير فلهم طلب الحنطة ولهم اخذ الدنانير

ان شاؤا قال وبهذا يعلم ان الخيار للمستحقين في اخذ الخبز المشروط لهم او قيمته
وظاهره انه لا خيار للمتولي وانه يجبر على دفع ما شاؤا وفي القنية يجوز صرف شي
من وجوه مصالح المسجد الى الامام اذا كان يتعطل لو لم يصرف اليه ويجوز صرف الفاضل
عن المصالح الى الامام الفقير باذن القاضي ولا باس بان يعين شيا من مسبلات
المصالح للامام زيد في وجه الامام من مصالح المسجد ثم نصب امام اخر فله اخذه
وان كانت الزيادة لقلة وجوه الامام وان كانت لمعنى في الامام الاول نحو فضل
او زيادة حاجته فلا يحل للثاني قال الامام للقاضي ان مرسومي المعين لا يفي بنفقتي
ونفقة عيالي فزاد القاضي في مرسومه من اوقاف المسجد بغير رضا اهل المحلة والامام
مستغن وغيره يؤم بالمرسوم المعهود تطيب له الزيادة اذا كان عالما تقيا ثم قال
اذا شرط الواقف ان يعطي غلتها من شاء او قال على ان يضعها حيث شاء فله ان
يعطي الاغنيا وفيها وقف مستغلا على ان يضحي عنه بعد موته من غلته كذا شاة
كل سنة وقفا صحيحا ولم يضح القيم عنه حتى مضت ايام النحر تصدق به وفيها قال
ابو نصر الدبوسي اذا جعل الوقف على شرا الخبز والثياب والتصدق بها على الفقرا
يجوز عندي ان يتصدق بعين الغلة من غير شرا خبز ولا ثوب لان التصدق هو
المقصود حتى جاز التقرب بالتصدق دون الشرا ولو وقف على ان يشتري بها الخيل
والسلاح فيحمل عليها في سبيل الله جاز ذلك فان كان امر ان يتصدق بالخيل
والسلاح على محتاجي المجاهدين جاز التصدق بعين الغلة كالخبز والثياب وان
شرط ان يسلم الخيل والسلاح ليجاهد من غير تمليك ويسترد ممن احب ثم يدفع
الى من احب جاز الوقف ويستوي فيه الغني والفقير ولا يجوز التصدق بعين الغلة
ولا بالسلاح بل يشتري الخيل والسلاح ويبذلها لاهلها على وجهها لان الوقف
وقع للاباحة لا للتمليك وكذا الوقف على شرا النسم وعتقها جاز ولم يجز اعطا
الغلة وكذا كل ما كان من هذا الجنس يراعى فيه شرط الواقف كما لو نذر بعتق عبده
او ذبح شاته اضحية لم يتصدق بقيمته وعليه الوفا بما سمى ولو نذر ان يتصدق
بعبده على الفقرا او شاته او ثوبه جاز التصدق بعينه او بقيمته ولو وقف على
محتاجي اهل العلم ان يشتري لهم الثياب والمداد والكاغد ونحوها من مصالحهم
جاز الوقف وهو دايم لان للعلم طلابا الى يوم القيامة ويجوز مراعاة شرطه ويجوز
التصدق بعين الغلة عليهم ولو وقف ليشتري بها الكتب ويدفع الى اهل العلم فان كان
تمليكا جاز التصدق بعين الغلة وان كان اباحة واعارة فلا وقف على من يقرا القران
كل يوم منا من الخبز وربع من من اللحم فللقيم ان يدفع اليهم قيمة ذلك ورقا ولو

وقف على ان يتصدق بفاضل غلة الوقف على من يسال في مسجد كذا كل يوم كذا فللقيم ان
يتصدق به على السوال في غير ذلك المسجد او خارج المسجد او على فقير لا يسال قال رحمه الله
فالاولى عندي ان يراعى في هذا الاخير شرط الواقف فان قلت هل الوقف في الموقوف
عليهم كصريح الشرط كما لو وقف على امام حنفي قلت نعم فلا يجوز تقرير غير الحنفي قال
في القنية وقف ضيعته على اولاده الفقها واولاد اولاده ان كانوا فقهاء ثم مات احدهم
عن ابن صغير تفقه بعد سنين لا يوقف نصيبه ولا يستحق قبل حصول تلك الصفة
وانما يستحق الفقيه وان كان واحدا انتهى وفي الخلاصة ولو وقف ارضا على اصحاب الحديث
لا يدخل في الوقف شافعي المذهب اذا لم يكن في طلب الحديث ويدخل الحنفي وان لم يكن
في طلب الحديث والوصية على هذا انتهى وفي مختصر المحيط وقف على امهات اولاده فلان
ما لم يتزوجن ثم للفقرا جاز ومن تزوج منهن فلا شي له ولو طلقها فلا شي لها ايضا
وكذا الوقف على بني فلان الا من خرج الى البلد او على من يتعلم العلم فخرج بعضهم
ثم عاد او ترك بعضهم العلم ثم اشتغل لا شي له الا اذا قال من خرج ثم عاد او ترك
ثم اشتغل فلهم ايضا بخلافه ما لو قال على اقاربه في بلد كذا فانتقلوا ثم عادوا والبعض
ثم عاد تعود وظايفهم انتهى وفي البحر فان قلت قال في القنية وقف وشرط ان يقرا
عند قبره فالتعيين باطل وصححوا في الوصايا بانه لو اوصى بشي لمن يقرا عند قبره
فالوصية باطلة فدل على ان المكان لا يتعين وبه تمسك بعض الحنفية من اهل
العصر قلت لا يدل لان صاحب الاختيار علله باخذ شي للقراة لا يجوز لانه
كالاجرة فافاد انه مبني على غير المفتى به فان المفتى به جواز الاخذ على القراة
فيتعين المكان والذي ظهر لي انه مبني على قول ابي حنيفة بكراهة القران عند القبر
فلذا ابطل التعيين والفتوى على قول محمد من عدم كراهة القراة عنده كما في الخلاصة
فيلزم التعيين وقد سمعت بعض المدرسين من الحنفية يتمسك على عدم تعيين
المكان بقولهم لو نذر الصلاة في الحرم لا يتعين المكان فكذا اذا عينه الواقف
وهذه غفلة عظيمة لان الناذر لو عين فقيرا لا يتعين والواقف لو عين انسانا
للصرف تعين حتى لو صرف الناظر لغيره كان ضامنا فكيف يقاس الوقف على النذر فان
قلت ذكر في الخلاصة انه لو وقف مصحفا على المسجد جاز ويقرا في ذلك المسجد وفي
موضع اخر ولا يكون مقصورا على هذا المسجد فهذا يدل على عدم تعيين المكان
قلت ليس فيه انه شرط ان يقرا فيه في ذلك المسجد وانما اطلق وكلامنا عند الاشتراط
وفي القنية سبل مصحفا في مسجد بعينه للقراة فيه ليس له بعد ذلك ان يدفعه
الى اخر من غير اهل تلك المحلة للقراة فهذا يدل على تعين المحلة واهلها انتهى

وقال في المبسوط خواهرزاده　　يجوز للسلطان خرق العادة
فان يكن في الوقف شرط بو　　وخالف الشرط يجوز فادر
ان كان غالب جهات الواقف　　قرى مزارع بلا مخالف
لان اصل ذا لبيت المال　　فملك ذا الواقف في ذا الحال
يحتمل الشبهة وهو الوالي　　عليه فليعمل بلا اشكال
بامره وان يكن قد غايرا　　لشرط واقف غدا مسطرا

خواهرزاده هذا هو شيخ الاسلام الامام المشهور بالعلم والفضايل والتحقيق له كتاب المبسوط في فقه الحنفية رحمه الله تعالى وينقل عنه الامام قاضيخان في فتاواه كثيرا في مواضع متعدده فيقول ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده فهو امام جليل وكذلك غير قاضيخان نقل عنه المرحوم الشيخ علاء الدين في شرح التنوير في كتاب الوقف قال نقل عن المبسوط لخواهرزاده ان السلطان يجوز له مخالفة الشرط اذا كان غالب جهات الوقف قرى ومزارع فيعمل بامره وان غاير شرط الواقف لان اصلها لبيت المال ونقل الشيخ علاء الدين ايضا في شرح ملتقى الابحر هذه المسيلة عن مبسوط خواهرزاده مشيرا الى المسايل السبعة التي ذكرها في الاشباه والنظاير شرط الواقف يجب اتباعه لقولهم شرط الواقف كنص الشارع اى في وجوب العمل به وفي المفهوم والدلالة الا في مسايل الاولى شرط ان القاضي لا يعزل الناظر فله عزل غير الاهل الثانية شرط ان لا يوجر وقفه اكثر من سنة والناس لا يرغبون في استيجاره سنة الى اخر ما سبق بيانه قال وزاد في الزواهر ثامنة وهي اذا نص الواقف وراى الحاكم ضم مشارف جاز كالوصي وعزاها الى انفع الوسايل ويزاد ما افاده في الاشباه من عبارة الحاوي انه لو شرط الواقف استواء المستحقين من الامام ونحوه بالعمارة عند الضيق لم يعتبر شرطه وانما تقدم العمارة عليهم فكذا اى فكذا يقدم هولاء المستحقون يعني ارباب الشعاير على غيرهم وان شرط الاستواء عند الضيق فاستفيد منه صورتان كما لا يخفى فهي عشرة ولا يبعد زيادة حادية عشر وهي مسيلة خواهرزاده المذكورة هنا في النظم وثانية عشر هي في معروضات المفتي ابي السعود العمادي انه لو شرط عدم مداخلة القضاة والامرا وان داخلوهم فعليهم اللعنة لا يتبع على اطلاقه فان الشروط المخالفة للشرع جميعها لغو باطل وزاد ابن الشحنة وغيره معزيا الى الطرسوسي وكذا كل شرط لا فايدة فيه ولا مصلحة للوقف باطل كما قال اصحابنا في اشتراط ان القاضي او السلطان لا يكون له كلام في الوقف فهو شرط باطل وللقاضي الكلام لان نظره اعلا وكذا لا يبعد زيادة ما لو شرط عدم ناظر ومات ونفذ بعد موته او في حياته كما في الاشباه

والنظاير

والنظاير عن العتابية لو لم يجعل له قيما فنصب القاضي له قيما وقضى بقوامته لم يملك الواقف اخراجه ولا يبعد ان يزاد ثالثة عشر وهي ما لو شرط الناظر لكن لم يعين له وظيفة فعينها القاضي نعم قد صرحوا بان للمتولي اجر مثل عمله وبهذا علم ان قولهم شرط الواقف كنص الشارع ليس على عمومه وذكر العلامة قاسم في فتاواه انه سيل عن واقف شرط لنفسه التبديل والتغيير فصير الوقف لزوجته فاجاب باني لم اقف على اعتبار هذا في شي من كتب علماينا وليس للمفتي الا نقل ما صح عند اهل مذهبه الذين يفتي بقولهم ولان المستفتي انما يسال عما ذهب اليه ايمة ذلك المذهب لا عما يخيل للمفتي ثم بلغني ان محي الدين الكافيجي وقف على جوابي وقال شرط الواقف كنص الشارع يجب العمل به وان لم يكن منصوصا عليه فاجبت بان هذا خلاف ما اجمعت الامة عليه من ان شروط الواقفين منها ما هو صحيح معتبر به ومنها ما ليس كذلك وخلاف ما نص عليه الفقهاء من معنى هذا الكلام فقد نص ابو عبد الله الدمشقي في كتاب الوقف عن شيخه شيخ الاسلام قول الفقهاء نصوصه كنصوص الشارع يعني في الفهم والدلالة لا في وجوب العمل مع ان التحقيق ان لفظه ولفظ الموصي والحالف والناذر وكل عاقد يحمل على عادته في خطابه ولغته التي يتكلم بها وافقت لغة العرب ولغة الشرع ام لا ولا خلاف ان من وقف على صلاة او صيام او قراءة او جهاد غير شرعي ونحوه لم يصح

لو شرط الواقف شرطا سالفا　　وبعد ذا شرط شرطا خالفا
لذلك السالف قالوا يعمل　　بشرطه الثاني على ما نقلوا
لكونه نسخا لذاك السالف　　وانه اضحى مراد الواقف

اشتملت الابيات الثلاث على مسيلة ما لو شرط الواقف شرطا في اول كلامه ثم شرط شرطا اخر بعده يخالف الشرط الاول فان العمل يكون بالشرط الاخير لانه ناسخ للاول وكذا اذا تكررت الشروط المتناقضة فالعمل على الاخير الناسخ قال في الاشباه والنظاير من فن القواعد الواقف اذا شرط شرطين متعارضين قدمنا العمل بالمتاخر منهما قال الامام الخصاف انه لو كتب في اول المكتوب بعد الوقف لا يباع ولا يوهب وكتب في اخره على ان لفلان بيع ذلك والاستبدال بثمنه كان له الاستبدال قال من قبيل ان الاخر ناسخ للاول ولو كان على عكسه امتنع بيعه

والوقف ان كان له ارباب　　وطلبوا القسمة لم يجابوا
بل بينها يؤن في قدر الحصص　　وذاك ما عليه في الكتب نص
لكن اذا كانت لشخصين معا　　ارض وكانا وقفاها اجمعا
عين ذا حصته على جهة　　وعين الاخر غير ذي الجهه

ثم تنازعا فقالوا تقسم — بينهما كما بذاك حكموا
لو وقف الانسان نصفا سابغا — من ارضه ومات ثم نازعا
ورثة الواقف بعض بعضا — وطلبوا القسمة قالوا يقضي
لهم بذاك ذا قد جوزوا — والملك من وقف هناك يفرز

بذاك اى بامر القسمة وذا اى للامر ويفرز يقسم والابيات مشتملة على ربع مسايل الاولى قال فى الكافى شرح الوافى اذا قضى القاضى بجواز وقف المشاع ونفذ قضاوه وصار متفقا عليه كساير المختلفات فان طلب بعضهم القسمة قال ابو حنيفة لا يقسم ويتهايون وقال ابو يوسف ومحمد يقسم واجمعوا ان الكل لو كان وقفا على الارباب فارادوا القسمة لا يقسم لهما ان القسمة تمييز وافراز لا بيع وتمليك فيجوز ولو ان القسمة بيع معنى لاشتمالها على الافراز والمبادلة وجهة المبادلة راجحة فى غير المثليات انتهى وفى جامع الفصولين فى الفصل الحادى والثلاثين ولو طلب بعضهم القسمة قال ابو حنيفة لا يقسم ويتهايون وقال ابو يوسف يقسم واجمعوا على ان الكل لو موقوفا على الارباب فارادوا القسمة لم يجز انتهى وفى القنية ضيعة موقوفة على الموالى فلهم قسمتها قسمة حفظ وعمارة لا قسمة تملك وعن ابى يوسف اذا كانت الارض عشرية جاز مهايأتهم وان كانت خراجية لا يجوز انتهى وفى الخلاصة ثم فيما يحتمل القسمة اذا قضى القاضى بصحته فطلب بعضهم القسمة لا يقسم عند ابى حنيفة ويتهايون وعندهما يقسم واجمعوا على ان الكل لو كان وقفا على بعضهم القسمة لا يقسم الارباب فارادوا القسمة لا يجوز انتهى وفى مختصر المحيط ولو طلب بعضهم القسمة قال ابو حنيفة لا يقسم ويتهايون وعند محمد يقسم واجمعوا ان الكل اذا كان موقوفا على ارباب فارادوا القسمة لا يجوز انتهى وفى انفع الوسايل اعلم ان هذه المسئلة وقع فيها فيما بلغنى قاضى القضاة شمس الدين بن الحريرى ونايبه شمس الدين بن العز وولده القاضى علاء الدين فالذى وقع فيه القاضى شمس الدين المذكور وقفت عليه وهو اهون مما وقع فيه ولده المذكور وكذلك وقفت على ما وقع فيه القاضى علاء الدين المشار اليه واما ما نقل عن ابن الحريرى فلم اقف عليه ولكنه بلغنى انه قسم وقفا بين مستحقيه وهو اسهل من الذى فعله القاضى علاء الدين المشار اليه وانا اذكر ان شاء الله تعالى ما وقع فيه كل منهما وما نقل عن الاصحاب فى هذه المسئلة ليتضح وجه الحق ويزول الاشتباه فيها وابين انما فعله المذكورون ليس هو مذهب ابى حنيفة ولا احد من اصحابه واتبع الكلام بعد ذلك بما نقل عن الاصحاب فى هذه المسئلة وتحرير اقوالهم فيها على وجه ظاهر ليس فيه اشكال

ولا احتمال

ولا احتمال ولا ايهام فاقول وبالله المستعان فالذى وقع فيه القاضى شمس الدين المذكور وهو حنفى رحمه الله تعالى فصورته انه قسم وقف ابن السلعوس بين مستحقيه وحكم بذلك والذى فعله ولده القاضى علاء الدين انه قسم وقف بهاء الدين بين مستحقيه وجمع فيه بين الجنس المختلف مثل الحانوت مع الضيعة والارض مع الدار وقسم ذلك قسمة جمع بين مستحقيه وحكم بصحة القسمة ولزومها حالا ومآلا وسألته قبل ان يحكم بها هل تنقل المسئلة قال لى كذا وانما والدى فعل هذا او قال انه كان ينقلها ولكن لم اعرف مكانها ولا وقفت على نقل فيها ومراده بالذى فعله والده وقف ابن السلعوس المذكور وانا وقفت عليه بعد ذلك ولم يكن فيه انه حكم بها لا بلزومها حالا ومآلا ولا ما يدل على هذا اهذا اما وقع فى هذه القسمة من القاضى شمس الدين وولده المذكورين وما نقل عن ابن الحريرى كما تقدم فاما مذهب ابى حنيفة واصحابه ان هذا لا يجوز بالاجماع فانه ذكر فى الذخيرة قال فى قسمة الوقف من الملك انه يجوز عندهما وقال ابو حنيفة لا يقسم ويتهايون واجمعوا على ان الكل لو كان وقفا على الارباب فطلبوا القسمة لا يقسم ذكر المسئلة فى النوازل وفى واقعات الناطفى وصورة ما ذكره فى النوازل رجل وقف ضيعة له على بنيه واراد احدهم قسمتها ليدفع نصيبه مزارعة قال قسمة الوقف لا تجوز من احد وليس لارباب الوقف ان يعقدوا على الوقف عقد مزارعة وانما ذلك للقيم هذه عبارة الذخيرة ثم نقل نحو ما قدمناه ثم قال فهذه النقول كلها ناطقة بان قسمة الوقف بين اربابه لا تجوز فتبين انما فعله القاضى شمس الدين وولده وابن الحريرى على خلاف المذهب واجماع الاصحاب ولا يجوز لاحد من القضاة الحنفية ان يفعل مثل ما فعلوا ولا يتبعهم فيما وقعوا فيه وما حملنى على ذكر ما فعلوا الا خشية من ان يقف احد من الحكام على شئ منه فيظن انه المذهب فيتبعه فيه فاردت ان ابين ذلك وانه خلاف المذهب كيلا يقع فيه احد ويستمر الحال جيلا بعد جيل وما كل احد عنده كتب توجد فيها هذه المسئلة ولا عند كل احد تثبت فى الاحكام فهذا هو الحامل لى على ما ذكرت ما وقع لا انه على وجه التخطئة لهم وتزييف فعلهم والله تعالى هو العليم بالسر والنجوى ولكن بقى شئ فى هذه المسئلة اذكره ان شاء الله تعالى لاحتمال ان يظفر به احد فينسب العبد الى عدم الاطلاع عليه وانه حجة لهم فى فعلهم ويبقى حاملا له على الوقوع فيه وهو ما ذكره فى خزانة الاكمل قال لو قسم ارباب الوقف ارض الوقف وهم ينتفعون بنصيبهم جاز ومن ابى منهم بطلت القسمة هذه عبارة الخزانة وفى القنية اذا اقتسم الموقوف عليهم الارض الموقوفة عليهم

فلاحدهم ابطالها وفي فتاوى قاضي خان لواراد الواقف ان يقسم الارض الوقف ويعطي
كل واحد من الذين الوقف عليهم يزرعونها ويكون له دون سايرشركائه لم يكن له ذلك
الا ان يرضى اهل الوقف بذلك ولو قسم وفعل ذلك كان لاهل الوقف ابطاله وكذا
للواحد منهم ولو فعل اهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز ذلك ولمن ابى بعد ذلك
ابطاله وفي موضع اخر ذكر ما صورته رجل وقع ارضه على اقوام معينين فارادوا
المهاياة فياخذ كل واحد منهم بعضا يزرعه لنفسه قال ان كانت التولية الى غيرهم
فدفع المتولي اليهم مزارعة جاز وان كانت التولية اليهم او الى غيرهم فاخذ واحد
منهم بعضا اليزرعه لنفسه لا يجوز لان حق الوقف مقدم على حقهم كالبداية
بالعمارة والمؤنة فلا يجوز فهذه النقول افادت جواز القسمة من الارباب على جهة
التراضي لا على جهة الاجبار واللازم عليهم في الحال كما ذكره في القنية من قوله
فلاحدهم ابطالها ولا على جهة اللازم مالا لانه قال في فتاوى قاضي خان ولمن ابى
بعد ذلك ابطاله فلا بد ان ينظر فيما نقلناه اولا وفي هذه النقول الاخيرة
وهل بينهما مخالفة ام لا وهل يجوز العدول عن العمل بالاول الى ما ذكره في الخزانة
والقنية وفتاوى قاضي خان مع احتمال ان تكون اختيارات لا مذهبنا ام لا فاقول
لا مخالفة بينما نقلنا اولا من اجماع الاصحاب وبين ما ذكره في الخزانة والقنية
وفتاوى قاضي خان لان الذي نقلناه اولا وهو قولهم لا يقسم معناه لا يجبيهم
الناظر ولا القاضي الى قسم ولا يقسم بينهم وهذا اجماع وما ذكرناه اخيرا معناه على
وجه التهايئ في الغلة لا نفس القسمة التي هي زرع ومساحة وتعديل لانها تفتقر
الى شيا لا يمكن عملها هنا من طلبها ولا ومن ثبوت الوقفية وقابلية القسمة
وكلها يقتضي سابقة الدعوى الصحيحة وبعدها الاذن من القاضي وهذا لا يمكن
عمله في هذه القسمة لان الدعوى فيها لا تصح وكذا الطلب والاذن فيها وايضا
فان ارباب الوقف حقهم في الغلة لا في العين حتى جازت اجارة الوقف منهم وليس
لهم ان يعقدوا عليهم عقد مزارعة والاجارة هو اخف من القسمة الشرعية فلان
لا يملكوا ما هو اعلا منه بالطريق الاولى فلهذه المعاني حملنا قوله في الخزانة وما معها
على التهايئ في الغلة بمعنى ان كل واحد ياخذ غلة مكان ويقطع حقه من غيره وذا
صحيح وليس بقسمة بل نزل منزلة الاقرار بانه لا يستحق مع صاحبه شيا الا ترى
انه قال في القنية فلاحدهم ابطالها ولو كانت قسمة لما كان يملك احد ابطالها بعد
الانقسام ويؤيد ما ذكرناه من الحمل على وجه التهايئ بما صرح به قاضي خان عما نقلنا
عنه ثانيا من قوله فارادوا المهاياة وفصل بين ما اذا كانت التولية لهم او لغيرهم

كما قدمنا

كما قدمناه فعلمنا انها على وجه التهايئ والتهايي صحيحة في الجملة واذا دار الامر بين ان
نحمله على ما ذكرناه وبين ان نحمله على حقيقة القسمة كان حمله على ما قررناه اولى جمعا
وتوفيقا بين النقول كلها هذا اذا تنزلنا وسلمنا التساوي اما اذا نظرنا الى النقول
الاول وقول الاصحاب واجمعوا ان الكل لو كان وقفا على الارباب فارادوا القسمة
لا يقسم لا يلتفت الى ما سواها لانها نقول فتاوى والاول نقول المذهب واذا دار
الامر بين ان يفتي بنقول الفتاوى وبين ان يفتي بما نص المذهب لا يفتي بنقول
الفتاوى بل نقول الفتاوى انما يستانس بها اذا لم يوجد ما يعارضها من كتب الاصول
ونقل المذهب اما مع وجود غيرها لا يلتفت اليها خصوصا اذا لم يكن نص فيها على
الفتوى وبهذا يحصل الجواب عن السؤال الثاني جئنا الى ما وقع فيه القضاة المذكورين
اما ما نقل عن الحريري فاعلم حقيقة ما فعل فان كان اذن وقسم ومسح وعدل وحكم
بها او اثبتها بلا حكم فكل ذلك لا يجوز وان كان قد اثبت اقرار المستحقين بما تهاينا
عليه لا غير فقد يقال فيه بالجواز على قول مرجوح وهو ان الثبوت ليس بحكم واما الذي
وقع فيه القاضي شمس الدين بن العز فلا يجوز ايضا لانه حكم واثبت واذن وكل ذلك
لا يجوز واما ما وقع فيه ولده القاضي علاء الدين فهو اصعب من الكل فانه اذن وندب
الشهود للتعديل والتقويم وجمع بين الجنسين المختلفين واثبت ذلك وحكم بصحة
القسمة ولزومها حالا ومالا وهذا مشكل من وجوه كثيرة من الاذن الى الجمع بين
الجنسين المختلفين الى حكم بها الى ندب الشهود للتقويم بالدراهم الى ثبوت ذلك
الى الحكم بصحته والحكم بلزومها حالا الى الحكم بلزومها مالا فهذا حكم لا يجوز اصلا
على مذهب الامام ابي حنيفة واصحابه ولا على تخريج ولا قول ضعيف بل هو فعل يستوجب
النقض نسال الله تعالى العافية فيجب على كل من قلد القضا على مذهب هذا الامام ان يتجلى
هذه المسئلة والدخول فيها ويتحفظ منها ولا يفتي بغيره ولا يقلده بل يقف عند ما قد
اثبته في هذه الاوراق والله المسئول ان يعصمنا واياه من الخطا والخطل ويحمينا عن
الزيغ والزلل انتهى والمسئلة الثانية والرابعة في انفع الوسايل ايضا وعبارته اذا وقف
الانسان نصف ارضه مثلا على جهة فلا يخلو اما ان كان النصف الاخر له اولا فان كان له
فلا يخلو اما ان وقفه ام لا فان كان وقفه فلا يخلو اما ان كان وقفه على الجهة التي وقف
النصف الاول عليها وجعل ولايتها الى ناظر الاول ام وقفه الثاني وجعل ولايته الى اخر
ولم يقفه اصلا ففي الوجه الاول وهو ان يكون وقف النصف الاخر على جهة النصف الاول
وجعل ولايته الى ناظر النصف الاول وهذه الصورة غير منقولة بمجموعها ولكن ذكر هلال
فيما نقلناه عنه ما يستانس به في تخريج جوابها وصورتها ما نقله قال هلال قال لو وقف

نصف ارضه ثم اراد ان يقسم ويحوزه قال لا يجوز له ان يقسم هذه الارض لانه يقاسم
نفسه حتى يكون القاضي هو الذي يقسمها او يوكل بذلك من يقسمها فامتنعت
قسمته فيها لكونه يقاسم نفسه فاذا وكل او رفع الامر الى القاضي يجوز لزوال المانع
فكذا في هذه الصورة التي ذكرناها يقال لا يملك ان يقسمها لانه يقاسم نفسه من
نفسه وهو لا يجوز فان كان الواقف حيا ينبغي ان يقاسم او يوكل من يقاسم الناظر
ويكون ناظرا اخر لان الواقف يملك ان يقيم ناظرا اخر بعد الناظر الاول ويشارك
بينهما ولا يقال ينبغي ان لا يجوز هذه القسمة وان اقام ناظرا لان الجهة واحدة
لانا نقول اتحاد الجهة ليس مانعا للقسمة مع تعدد النظار الا ترى ما قال
الخصاف فيما نقلناه عنه من قوله قلت ارايت رجلا وقف نصف ارضه في وجوه
سماها ثم ولى هذا رجلا في حياته وبعد وفاته ثم وقف النصف الاخر في وجوه اخر
سماها وولى رجلا اخر ثم توفي فاراد الوصيان ان يقتسما ذلك قال لهما ان
يقسماها ويأخذ كل واحد منهما النصف الذي جعل اليه ولايته فيكون في يده
قلت وكذلك لو كان وقف النصف الاخر في تلك الوجوه التي وقف فيها
النصف الاول ثم مات قال لهما ان يقتسما ذلك بعد ما صرح بان اتحاد الجهة
مع تعدد النظار غير مانع للقسمة فكذا فيما نحن فيه واما الوجه الثاني وهو اذا
وقف النصف الثاني وجعل ولايته الى اخر ففي هذا الوجه تصح القسمة سواء
كان الوقف على الجهة الاولى ام على جهة اخرى وقد تقدم ولا شك ان هذا
بمنزلة الوصيين اذا ارادا قسمة المال فانه يقسم بينهما فيدفع الى كل وصي
نصفه يحفظه عنده واما الوجه الثالث وهو اذا لم يقف الواقف النصف الاخر
وبقاه على ملك نفسه ثم اراد قسمته من النصف الذي وقفه وهذه الصورة
ذكرها الخصاف ايضا فيما نقلناه عنه وجعل الجواب انه ليس له ان يقسم لانه
يقاسم نفسه ولكن يرفع الامر الى القاضي حتى يقيم قيما فيقاسم الواقف ويحوز
حصة الوقف هذا كله اذا كانت الارض لشخص واحد فلو كانت بين اثنين فوقف
احدهما نصيبه فنقول لا يخلو اما ان وقف الاخر او لا وفي كلتي الصورتين
تجوز القسمة ويفرد كل نصف على جهة ولو كان مكان الارض الواحدة التي
ذكرناها او دور وهي بينهما نصفان ووقف احدهما نصيبه او وقف كل منهما اراضي صح
نصيبه ثم ارادا قسمة ذلك على جهة الجمع بحيث يجتمع سهام كل نصف في
ارض او ارضين او دار او دارين هل يجوز ذلك ام لا فاعلم ان في الصورة الاولى
وهي اذا وقف احدهما ولم يقف الاخر انه تجوز القسمة على وجه الجمع ان كان في
ذلك

ذلك حظ للوقف وهذه الصورة ذكرها هلال فيما نقلناه عنه واما الصورة الثانية
وهي اذا وقف كل منهما نصيبه وارادا ان يجمع كل نصيب في ارض او ارضين او دار
او دارين او طلب ذلك قيم كل وقف من القاضي فالظاهر انه لا يجوز الجمع بل تقسم
كل ارض ودار على حدة وما ذاك الا لان الخصاف وهلال قالا في الصورة الاولى
ان في قول ابي حنيفة لا يجوز وفي قول ابي يوسف يجوز ان كان اصلح للوقف في الخصاف
وفي هلال اذا كان في ذلك حظ للوقف وفي هذه الصورة لا يمكن لانه ان كان في ذلك
حظ لاحد الوقفين فليس للوقف الاخر حظ وقد شرطا ان يكون في ذلك حظ للوقف
وهو متعذر في هذه الصورة فلهذا قلنا ينبغي انه لا يجوز وصار كما قال في المحيط وغيره
في انه لا يجوز ان يشتري مال يتيم ليتيم اخر وعللوا هناك بانه ان كان فيه مصلحة
لاحدهما فليس للاخر مصلحة ومسئلة الوقف اخت مسئلة مال اليتيم بقي انه هل
يقال للواقف مع شريكه في الصور المتقدمة او الناظر مع شريكه او مع ناظر اخر مع
جهة واقف اخر او مع شريك مالك ان يقسم الوقف بدون امر القاضي كالقسمة
على جهة التراضي في الاملاك ام لا بد من قسمة القاضي بين الوقف او بين الوقف
والملك الظاهر انهم يملكون ذلك من غير دخول دراهم في القسمة من جهة شريك
مالك الى ان قال وهذا الذي ذكرته من قسمة الجمع في حق الوقف من الملك انما يجوز
ان يجمع سهام الوقف في مكان واحد اذا كانت القسمة بالتراضي اما اذا كانت على
وجه الاجبار فلا وسببه ان هلالا والخصاف قالا اذا كان فيه حظ للوقف ومصلحة
وهذا يمنع التعديل في جهة القسمة الاجبار فان القاضي لا يجوز له ان يجبر على ما فيه
مصلحة جهة او حظ لجهة دون جهة بل من شرط قسمة الاجبار اعتبار جهة التعديل
لكل واحد من الشركاء ماخوذ من العدل وفي الوقف مع الملك لا يمكن اعتبار التعديل
فيه اذا كانت على وجه الجمع لانهم شرطوا ان يكون الوقف الاصلح او يكون فيه حظ له
ايضا بخلاف الملك مع الملك لانهم لم يشترطوا ان يكون لاحد من الشريكين
حظ في القسمة بل قالوا اذا كان فيه مصلحة للكل فيفوض الى رايه الى القاضي ولا شك
ان هناك يمكن اعمال المصلحة لكل من الشركاء بان يجمع سهامه على وجه التعديل
في مكان واحد من غير ان يكون فيه حظ له دون صاحبه ففي الوقف لا يمكن ذلك لما
قلناه فتلخص من هذا كله ان القاضي لا يجوز له ان يقسم قسمة الجمع بين الملك
والوقف على وجه الاجبار بمعنى انه اذا طلب ذلك ناظر الوقف وامتنع الشريك
المالك عن القسمة ان يجبره القاضي ويقسم بل لا بد ان يكون على وجه التراضي من
الشركاء كلهم انتهى وفي فتاوى قارى الهداية سئل عن ارض مشتركة بين اثنين

مشاعة وقف كل منهما نصيبه على جهة ثم تنازعا وطلب القسمة هل يجاب الى ذلك
ام لا اجاب اذا حكم حاكم بصحة هذا الوقف وطلب احد الشريكين القسمة مع طلبه
واجيب لما طلبه وسيل عن ارض مشتركة بين شخصين جعلاها وقفا على جهة ثم
توفي احدهما فحصل بين الواقف الاخر والناظر على وقف الميت منازعة وطلب القسمة
تقسم ام لا اجاب نعم تقسم الارض المذكورة ويفرز نصيب كل منهما عن الاخر اذا كان
نصيب كل منهما على جهة غير الجهة الاخرى انتهى خاتمة في الخلاصة ارض بين شريكين
وقف احدهما نصيبه مشاعا جاز عند ابي يوسف وبه اخذ مشايخ بلخ ولو اقتسما فوقع
نصيب الواقف في موضع لا يجب عليه ان يقفه ثانيا لان بالقسمة تعين الموقوف
وان اراد الاجتناب عن الاختلاف يقف المقسوم ثانيا ولو كانت الارض له فوقف
نصفها ثم اراد القسمة فالوجه في ذلك ان يبيع ما بقي ثم يقتسما وان لم يبع رفع
الى القاضي ليامر انسانا بالقسمة معه جاز لان القسمة جرت بين اثنين انتهى
وفي جامع الفصولين في الفصل الحادي والثلاثين ارض بينهما وقف احدهما نصيبه
مشاعا جاز عند ابي يوسف وبه اخذ مشايخ بلخ ثم فرع على قوله فقال لو اقتسما فوقع
نصيب الواقف في موضع لا يجب عليه ان يوقفه ثانيا اذ القسمة تعين الموقوف ولو
اراد التحرز عن الخلاف يوقف المقسوم ثانيا ولو له كل الارض فوقف بعضها فاراد
القسمة بنفسه لم يجز اذ لا يتولى القسمة رجل واحد فينصب القاضي للموقف
قيما فيقاسم هو قيم القاضي او يبيع ملكه من الارض فيقاسم المشتري انتهى وفي
الكافي شرح الوافي ثم ان وقف نصيبه من عقار مشترك بينه وبين غيره فهو
الذي يقاسم شريكه عند من يقول بالقسمة لان الولاية في الوقف الى الواقف فان
مات الواقف فلوصيه ان يقاسم شريكه ويفرز حصة الوقف لانه قايم مقامه
وان كانت الارض كلها له فوقف بعضها ثم اراد القسمة فوجهه ان يبيع
ما بقي من رجل ثم يقتسمان ثم يشتري منه ذلك ان شا لان القسمة انما تجري
بين اثنين فلا يصلح الواحد مقاسما ومقاسما وان لم يبع رفع الى القاضي ليامر
انسانا بالقسمة معه لتجري القسمة بين اثنين ولو كان في القسمة فضل دراهم
من احد الطرفين فان اعطى الشريك الدراهم فليس للواقف ان ياخذها منه
لفضل ما يصير اليه في القسمة لانه بيع الوقف وهو ممتنع وان اعطى الواقف
شريكه دراهم لفضل ما صار في يده جاز لانه يصير شراء بقدر الدراهم وتكون
حصة ما دفع من الدراهم مطلقا له انتهى
لو وقف الذمي وقفا وجعل غلته وريعه الذي حصل

لفقر

لفقرا المسلمين قالوا يجوز ذا وتصرف الغلال
اليهم وداره لو جعل للمسلمين مسجدا لن يقبلا
وجوز القوم لذلك المسي وقفا على اسراج بيت المقدس
داره مفعول جعل قدم للنظم والاشارة بذلك المسي من الاساءة الى الذمي وقفا
مفعول جوز وقد اشتملت الابيات على ثلاث مسايل في انفع الوسايل وعبارته
عن الخصاف قلت ارايت الذمي اذا وقف وقفا وجعل غلته لفقرا المسلمين قال
هو جايز ويفرق الغلة في فقرا المسلمين كما قال قلت اذا جعل الذمي داره بيعة
او كنيسة او بيت نار في حياته وصحته واشهد على ذلك وانه قد اخرجه عن ملكه
للوجه الذي ذكره قال هذا باطل وهو كساير امواله ويورث عنه اذا مات قلت
فما تقول في الذمي الذي جعل داره مسجدا للمسلمين وبناه كما تبنى المساجد
واشهد عليه واخرجه عن ملكه واذن للناس بالصلاة فيه قال هذا عندنا قربة
وليس عندهم قربة وهو باطل لا يجوز من قبل ان هذا ليس مما يتقرب به اهل
الذمة الى الله تعالى كما لو اوصى ان يحج عنه فانه باطل قلت فلو اوصى الذمي ان يبني
داره هذه مسجدا لقوم باعيانهم او لاهل محلة باعيانهم قال استحسن ان اجيز هذا
من انها وصية لقوم باعيانهم كما لو اوصى ان يدفع ثلث ماله الى قوم باعيانهم يحجون
به فالوصية لهم جايزة ودفع ذلك اليهم ان شاؤا حجوا وان شاؤا لم يحجوا الى ان قال
قلت فان قال ارضي صدقة موقوفة تكون غلتها في ثمن زيت للاسراج في بيت المقدس
قال هذا جايز لانه قربة عندنا وعندهم فان قال يشترى بما يستغل من هذه الصدقة
بعد النفقة عليها عبيد يعتقون عني في كل سنة او قال بعض ذلك قال هذا
كله جايز قلت والنسا من اهل الذمة في جميع ما ذكرت من امر صدقاتهن ووقفهن
بمنزلة الرجال قال نعم قلت فما تقول في المرتدة من اهل الاسلام قال اما في قول
ابي حنيفة فانه يجيز لها الوقف ان وقفت شيا وتمضيه على ما سبلته الا ان يكون
جعلت ذلك لقوم باعيانهم مثل الحج والعمرة وما اشبه ذلك فلا يجوز هذا انتهى
وفي البحر في شرايط الوقف الحادي عشر ان يكون الموقف ملة فلا يصح وقف
المرتد ان قتل او مات على ردته وان اسلم صح ويبطل وقف ان ارتد ويصير ميراثا
سوا قتل على ردته او مات او عاد الى الاسلام الا ان اعاد الوقف بعد عوده الى الاسلام
كما وضحه الخصاف اخر الكتاب ويصح وقف المرتدة لانها لا تقتل انتهى
ووقف اهل ذمة على البيع وشبهها فباطل لا يتبع
البيع جمع بيعة ويتبع بالبناء للمجهول اي لا يعمل به والبيت مشتمل على مسيلة

في فتاوى قارى الهداية وعبارته سيئل اذا وقف الذمى وقفا على الكنيسة او البيعة
هل يصح ام لا اجاب الوقف باطل ويجوز بيعه ويورث عنه وكذا ان وقف على الرهبان
والقسيسين وان وقف على فقراء النصارى جاز انتهى وفى انفع الوسايل معزيا الى
الخصاف قلت ارايت الذمى اذا وقف ارضا له او دارا على بيعة او كنيسة او بيت
نار قال ان كان فعل هذا فى صحته فالوقف باطل وهو ميراث عنه اذا مات وله بيعه
فى حياته قلت وكذا لو قال على ان يصرف غلة هذه الصدقة فيما يحتاج اليه هذه
البيعة من البناء والمرمة قال هذا باطل لانه معصية وكذا فى الاسراج فيها واصلاح
وكذا لو قال يجرى غلة هذه الصدقة على الرهبان والقسيسين قال هذا باطل قلت
فان خص فقال الرهبان والقسيسين الذين فى بيعة كذا وكذا قال هذا باطل ولو
قال على فقراء بيعه كذا وكذا قال هو جايز ولو قال ارضه صدقة موقوفة تنفق غلتها
على بيعة كذا فان خربت هذه البيعة كانت غلة هذه الصدقة بعد النفقة عليها
فى الفقراء والمساكين قال يجوز الوقف وتكون الغلة فى الفقراء والمساكين ولا ينفق
على البيعة من ذلك شى قلت وما الذى يجوز لاهل البيعة من ذلك قال ما كان
عند المسلمين قربة الى الله تعالى وما كان عند اهل الذمة قربة فاجتمع فى ذلك الامران
من المسلمين ومنهم انفذته وامضيته وما كان عند اهل الذمة قربة وليس هو
قربة عند المسلمين لم يجز وكذلك ما كان عند المسلمين قربة ولم يكن عند اهل الذمة
قربة لم يجز ذلك الا ما ذكرناه مما خص به قوما باعيانهم انتهى وفى القنية وقف
المجوسى ضيعة على بيت نار او لنوايب المجوس وقفا موبدا باطل بالاتفاق وكذا
لو فعله يهوديا او نصرانى لانه وقف بما هو معصية فلا يصح عندهما انتهى وفى البحر
ولو وقف على بيعة فاذا خربت كان للفقراء لم يصح فكان ميراثا لانه ليس بقربة
عندنا كالوقف على الحج او العمرة لانه ليس بقربة عندهم بخلاف ما لو وقف على مسجد
بيت المقدس فانه صحيح لانه قربة عندنا وعندهم وفى الحاوى وقف المجوسى على
بيت النار واليهودى والنصرانى على البيعة والكنيسة باطل اذا كان فى عهد
الاسلام وما كان منها فى ايام الجاهلية مختلف فيه والاصح انه اذا دخل فى عهد
عقد الذمة لا يتعرض له انتهى

ووقف ذمى على من افتقر من النصارى جايز ومعتبر

المسئلة فى انفع الوسايل وعبارته عن الخصاف واذا وقف الرجل من اهل الذمة نصرانيا
كان او يهوديا او مجوسيا ارضا له او دارا او عقارا على ولده وولد ولده ونسله وعقبه
ابدا ما تناسلوا وجعل اخر ذلك للمساكين فذلك جايز قلت فهولا المساكين من هم

قال بما هو الواقف قلت فان لم يسمهم الواقف قال فاى المساكين فرق فيهم فهو
جايز قلت وان فرق ذلك فى مساكين المسلمين فهو جايز وان فرق ذلك فى مساكين
اهل الذمة جاز فان قلت فان قال جعلت ارضى هذه صدقة موقوفة لله ابدا على
مساكين اهل الذمة والواقف نصرانى قال الوقف جايز تفرق غلته فى مساكين اهل
الذمة فان فرق ذلك فى مساكين النصارى او اليهود او المجوس جاز ذلك قلت
ما تقول ان خص النصرانى الواقف فقراء النصارى فقال اذا انقرض ولدى ونسلى
ولم يبق منهم احد جعلت غلة هذه الصدقة فى فقراء النصارى قال هو جايز
وتفرق الغلة فى فقراء النصارى على ما وقف قلت فلو فرقها القيم فى فقراء اليهود
والمجوس قال فهو مخالف ويضمن لما فرق ذلك ولو شرط الواقف وهو ايضا نصرانى
ان يصرف غلتها فى فقراء اليهود او المجوس قال هو جايز انتهى وفى البحر واما الاسلام
فليس من شرط الوقف فصح وقف الذمى بشرط كونه قربة عندنا وعندهم كالوقف
على اولاده او على الفقراء ولم يعين جاز الصرف الى كل فقير مسلم او كافر وان خص
فقراء اهل الذمة اعتبر شرطه كما نص عليه الخصاف كالمعتزلى اذا خص اهل الاعتزال
ولو شرط ان من اسلم من ولده خرج اعتبر شرطه ايضا كشرط المعتزلى ان من صار
سنيا خرج وليس هذا من قبيل اشتراط المعصية لان التصدق على الكافر غير الحربى
قربة انتهى وفى القنية المجوسى وقف ضيعة على فقراء المجوس لا يجوز مجوسى وقف
ارضه على اولاده واولاد اولاده ابدا ما تناسلوا ومن بعدهم على فقراء اليهود
والمجوس يجوز قال رضى الله عنه فينبغى ان يجوز على فقراء المجوس ابتدا انتهى
وفى مختصر المحيط نصرانى وقف على اولاده واولاد اولاده فاذا انقرضوا فعلى فقراء
المسلمين وكذا لو قال فاذا انقرضوا فهو على الفقرا جاز ولو قال على فقراء النصارى
لم يجز انتهى وفى انفع الوسايل قلت فما تقول ان وقف النصرانى وقفا على ولده
وولد ولده ونسلهم وعقبهم ابدا ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين وشرط
ان كل من اسلم من ولده وولد ولده ونسلهم فهم خارجون من صدقته قال هذا
جايز وهو على ما شرط من ذلك قلت وكذلك ان قال من انتقل من دين النصرانية
من ولدى وولد ولدى ونسلى وعقبى الى غير دين النصرانية فهو خارج من صدقتى
ولا حق له فيها فانتقل بعض ولده الى دين الاسلام وبعضهم الى دين اليهود
وبعضهم الى دين المجوس قال له شرط مما سمى من ذلك ينفذ على ما قال وعلى ما حد
من ذلك انتهى ومر نظير ذلك فروع فى انفع الوسايل قلت فما تقول ان وقف
الذمى وقفا ثم جحده فشهد عليه بذلك شاهدان يهوديان او نصرانيان او مجوسيان

قال الكفر كله ملة واحدة وشهادة بعضهم على بعض جايزة اذا كانوا عدولا في
اديانهم قلت فان شهد شاهدان على شهادة شاهدين والشهود كلهم من اهل
الذمة قال ان كانوا عدولا في اديانهم فالشهادة جايزة قلت فان شهد عند القاضي
مسلمان على شهادة نصرانيين على اقرار الواقف بالوقف قال فالشهادة جايزة
قلت فان شهد ذميان على شهادة رجلين مسلمين على اقرار الواقف بالوقف قال
لا تقبل شهادة اهل الذمة على المسلمين من قبل ان اهل الذمة لا يؤدون عن
المسلمين ما عندهم من الشهادة لا تقبل من اهل الذمة على المسلمين فيما يشهدون
من الشهادة على شهادتهم قلت والذمي فيما يشترط في وقفه اذا كان صحيحا
بمنزلة المسلم فيما يشترط من الزيادة والنقصان وادخال من اراد ادخاله في الوقف
واخراج من اراد اخراجه من الوقف وفي الاستثناء لنفسه ان ينفق من غلة هذا
الوقف قال نعم هو بمنزلة المسلم في ذلك فيما جاز للمسلم ان يشترطه من هذه
الشروط قلت والبيع والاستبدال قال نعم ذلك كله جايز له قلت وكذلك
النساء منهم هن في ذلك بمنزلة الرجال قال نعم قلت وان اقر الذمي ان
الارض التي في يديه وقفها مسلم على البيع والكنايس او اقر ان المسلم وقفها على شيء
من الوجوه التي لا يتقرب بها المسلمون قال اقراره بالوقف على هذه الاشياء باطل
لا يجوز قلت وما حال هذه الارض وما السبيل فيها قال اخرجها من يده واجعلها
لبيت مال المسلمين لانه اقر ان مالكها الرجل مسلم قلت فان كان الاقرار في المرض الذي
مات فيه قال ان كانت تخرج من الثلث من ماله فاقراره بما اقر من ذلك جايز على
ورثته وان كانت لا تخرج من الثلث كان مقدار ثلث ماله خارجا من هذه فيجوز
اقراره في ذلك فيما يتقرب به المسلمون الى الله تعالى ويبطل اقراره في ذلك فيما لا يتقرب
به الى الله تعالى وتكون الارض لبيت المال قلت فما تقول ان كان لم يقر بان مسلما
وقفها ولكنه قال رجل من اهل الذمة كان يملكها ووقفها على وجوه سماها قال
يجوز اقراره في هذه الارض فيما كان يجوز وقفه فيها لو وقفها على ما فسرنا وشرحنا
في باب وقف الذمي ويبطل اقراره فيما لا يجوز فيها لو وقفها هو قلت فاذا بطل
اقراره فما حال الارض وما السبيل فيها قال تخرج من يده وتكون لبيت مال المسلمين
لانه لم يعلم مالكها انتهى

والوقف قد قالوا اذا ما دثرا ولم يكن شيء لان يعمرا
منه ولم يمكننا ان نوجره وناخذ الاجرة كي نعمره
يصح بيع نقضه بامر قاض وبالمال سواه يشترى

الا اذا كان بحيث لا يبنى رد الى وارث ذاك الواقف
ان وجدوا او لا فيصرف الثمن للفقراء ومساكين الزمن

وشرائه انهدم وخرب يكن اي يوجد وشيء فاعله والنقض ما يخرج منه من الاحجار والا
خشاب وقد اشتملت الابيات على مسئلة في فتاوى قارئ الهداية وعبارته سئل عن وقف
تهدم ولم يكن له شيء يعمر منه ولا امكن اجارته ولا تعميره هل تباع انقاضه من حجر
وطوب وخشب ام لا اجاب اذا كان الامر كذلك صح بيعه بامر الحاكم ويشترى بثمنه
وقف مكانه فان لم يكن رده الى ورثة الواقف ان وجدوا والا يصرف الى الفقراء انتهى
وفي مختصر المحيط وقف انهدم وليس من الغلة ليعمرها بطل الوقف وعاد حق البناء
الى الواقف او الى ورثته وكذا حوض في محلة خرب وصار بحال لا ينتفع به واستغنى
اهل المحلة عنه يعود ملكا الى الواقف او وارثه انتهى وفي الخلاصة وقف انهدم وليس
له من الغلة ما يمكن عمارة الوقف به بطل الوقف ورجع نقض البناء الى الواقف ان كان
حيا والى الوارث ان كان ميتا قال الصدر الشهيد في الفتاوى فيها وفي جنس هذه
المسايل نظر وعلى هذا حانوت وقفا احترق السوق والحانوت بحال لا ينتفع البتة يخرج
من الوقفية وكذا حوض في محلة خرب وصار بحال لا يمكن عمارته واستغنى اهل المحلة
عنه يعود لواقفه او لوارثه وان كان لا يعرف واقفه فهو لقطة في ايديهم يتصدقون على
فقير ثم يبيعه الفقير وينتفع بالثمن انتهى وفي مختصر المحيط بير بنيت بالاجر على الفقير
ثم الفقير ينفق في الحوض وكذا في الحوض اذا لم يعرف مالكه ولو اراد بغير اذنه لا يصدق
القاضي ان ينفق بدون التصدق لا باس به وكذا في حانوت الوقف خرب السوق والحانوت
وصار بحال لا ينتفع به يخرج من الوقفية وكذا الرباط اذا خرب يخرج من الوقفية
وكذا منزل الوقف على مقبرة معلومة خرب وصار بحال لا ينتفع به فبنى فيه رجل
بناء من ماله بغير اذن احد فالاصل لورثة الواقف والبناء له وكذا وقف على اقوام
مسمين فخرب ولا ينتفع به بطل الوقف ولا يجوز بيعه وهذا الجواب صحيح على
قول محمد واما عند ابي يوسف ففيه نظر ومن جعل جنازة وملاءة ومغتسلا
وقف في محلة ففني اهلها واندرس لا يعود الى الملك بل يحول الى مكان آخر اقرب
الى هذه المحلة بالاتفاق حصير المسجد صار خلقا وقد طرحها انسان ان كان حيا كان
له وان كان ميتا ولم يدع وارثا لا باس بدفع اهل المسجد الى فقير والمختار انه لا يجوز لهم ذلك
بغير امر القاضي انتهى

ومن محمد لو ان الوقف صار بحيث النفع منه ينفى
بيع الحاكم ثم يشترى ارضا تكون بدلا للداثر

خربت القرية هل يجوز ان ينقل
اجرها الى الحوض ان عرف البان لا يجوز
بغير اذنه لا يجوز ولا يتصدق بالاجر
صح

وقيم الوقف باذن القاضي   ان باعه فبيع ذاك ماضي

يبنى بالبناء للمجهول وقد اشتملت الابيات على مسيلتين فى انفع الوسايل وعبارة
فى المنتقى قال هشام سمعت محمدا يقول الوقف اذا صار بحال لا ينتفع به المساكين
فللقاضى ان يبيعه ويشترى بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضى انتهى وفى جامع
الفصولين فى الفصل الثالث عشر عن محمد لو تعطل فللقاضى ان يبيعه ويشترى
بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضى انتهى وفى رسالة الاستبدال فى الوقف للعلامة
ابن نجيم اذا لم يشترط الواقف الاستبدال وعدمه ذكره قاضيخان فى فتاواه فى ثلاثة
مواضع الاول قال اما بدون الشرط اشار الى فى السير الكبير انه لا يملك الاستبدال
الا القاضى اذا راى المصلحة فى ذلك ولم يبين المصلحة بماذا تكون الثانى قال ولو
كان الوقف مرسلا لم يذكر فيه شرط الاستبدال لم يكن له ان يبيعها ويستبدل
بها وان كانت ارض الوقف سبخة لا ينتفع بها لان سبيل الوقف ان يكون موبدا
لانتفاع وانما ثبتت ولاية الاستبدال بالشرط فبدون الشرط لا يثبت فهو كالبيع
المطلق عن شرط الخيار لا يملك المشترى رده وان لحقه فى ذلك غبن ولا مخالفة
بينهما فى الحقيقة لان الكلام الثانى فى استبدال المتولى والاول فى استبدال القاضى
الثالث قال ولو كانت الارض متصلة ببيوت المصر يرغب الناس فى استيجار بيوتها
يبنى فيها بيوتا فيواجرها لان الاستغلال بهذا الوجه يكون انفع للفقرا وروى عن
محمد ما هو فوق هذا قال اذا ضعفت الارض عن الاستغلال والقيم يجد بثمنها
ارضا اخرى هى انفع للفقرا واكثر ريعا كان له ان يبيع هذه الارض ويشترى بثمنها
ارضا اخرى جوز محمد استبدال الارض بالارض بخلاف ما اذا كانت الارض الموقوفة
بعيدة عن بيوت المصر فانه ثم لا يكون للقيم ان يبنى فيها بيوتا يواجرها لان ثم لا يرغب
الناس فى استيجار البيوت باجرة توفى منفقتها على منفقة الزراعة وعن هشام قال
سمعت محمدا يقول اذا صار الوقف بحيث لا ينتفع به المساكين للقاضى ان يبيعه
ويشترى بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضى فقد افاد كلامه الاول للقاضى الاستبدال
اذا راى المصلحة لغير ذلك وافاد الثانى ان المتولى لا يملك ذلك وان تعذر
الاستغلال وافاد الثالث ان فى ذلك عن محمد روايتين الاولى اذا ضعف الانتفاع
الوقف كان للمتولى الاستبدال اذا كان انفع الثانية اذا تعذر الاستغلال فلا يستبدل
الا القاضى اذا راى المصلحة فتحصل من كلام قاضيخان انه اذا تعذر الاستغلال من
القاضى الاستبدال بلا شبهة واذا ضعف ولم يتعذر فعلى الرواية التى جوز فيها
فللقاضى بالاولى وعلى اعتبار المصلحة اذا راها القاضى كان له ذلك انتهى

والمسئلة الثانية اشار اليها فى جامع الفصولين فى الثالث عشر قال قيم الوقف لو باع
الوقف بامر القاضى ورايه جاز وكذا روى هو عن ابى يوسف انتهى وفى انفع الوسايل
بعد ما ذكر النقول فى حكم الاستبدال قال فتحرر من هذا ان فى مسيلة اختلاف المشايخ
ورواية عن ابى يوسف فهلال منع ذلك اصلا وكذا شمس الايمة السرخسى ومن وافقه
من المشايخ والرواية هى التى عن ابى يوسف بالجواز مقيدة بان يكون الاستبدال باذن
القاضى تقييد المصلحة لان غيره يملك ذلك فان قاضيخان صرح انه لا يملك الاستبدال
الا القاضى اذا راى المصلحة فى ذلك وكذا فى ادب القاضى صرح بان ولاية الاستبدال
للقاضى اذا راه مصلحة لكن ما ذكره قاضيخان يقتضى الحصر صريحا لانه اتى فيه
بالنفى والاثبات فقال لا يملك الا القاضى اذا راه مصلحة وما ذكره فى ادب القضاة
يقتضى اختصاصه بالقاضى دون غيره لكن بالمفهوم دايما كان فهو كاف لان مفهوم
التصنيف حجة فبقى لنا ما ذكره فى الذخيرة والمحيط والفتاوى الظهيرية من غير
تنصيص على القاضى يحمل على ما ذكره قاضيخان وصاحب ادب القضاة توفيقا بين
كلام الاصحاب والذى كان يفعل بعض القضاة الجهال انه ثبت استبدال ناظر الوقف
من غير ان ياذن له فيه ويحكم بصحته ويستبدل بالضياع الجيدة والبساتين
لكبار المخمن كبيت نايم بمرج دمشق ومزرعة البحيرى بالشرق الشامى والصورة
وامثال ذلك وياخذ عوضا من هذا اماريعا اودورا بالقاهرة واماكن لا
ينتفع بها ولا تصلح ان توقف فهذا لا يجوز لا على قول ابى يوسف ولا على غيره وهو
خطا بين واجب النقض ويثاب من نقضه واعاده الى الوقف على حاله الاول انتهى

وفى الخلاصة بان المسجدا   والحوض ان خرب او تبددا
وما بقى اليهما يحتاج   ان تصرف الغلة والخراج
لغير ذاك المسجد الذى خرب   والحوض فافهم ذلك الامر تصب

وعبارة الخلاصة ما لفظه نقل عن شمس الايمة الحلوانى فى المسجد او الحوض اذا خرب ولا
يحتاج اليه لتفرق الناس انه تصرف اوقافه الى مسجد اخر او حوض اخر انتهى وفى جامع
الفصولين فى الفصل الثالث عشر وعن محمد فى مسجد عتيق لا يعرف من بناه لاهل
المحلة بيعه وصرف ثمنه فى مسجد اخر انتهى وفى القنية حوض او مسجد خرب وتفرق
الناس عنه فللقاضى ان يصرف اوقافه الى مسجد اخر او حوض اخر والمسجد اذا استغنى
عنه المسلمون ولا يصلى فيه وخرب ما حوله يعود الى صاحبه كما كان ان كان حيا
والى ورثته ان كان ميتا وهذا قول ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يبقى مسجدا ابدا
فاما اوقاف المسجد فان كان بانى المسجد ومتخذها واحدا يكون ميراثا وان كانوا

جماعة يصرف الى اقرب المساجد فى تلك المحلة لان قصد الواقف فى الاول عمارة مسجد
وفى الثانى عمارة المحلة وبالصرف الى مسجد اخر فى المحلة عمارتها ارض وقف على مسجد
صارت بحال لا تزرع فجعلها رجل حوضا للعامة لا يجوز للمسلمين الانتفاع بماء ذلك
الحوض ولو خرب احد المسجدين فى قرية واحدة فللقاضى صرف خشبه الى عمارة الاخر
اذا لم يعلم بانيه ولا وارثه وان علم يصرفها هو بنفسه قلت ان شاء وكما مر ولو خرب
الحوض العام فكبسه الناس وبنوا عليه حوانيت فللقاضى ان ياخذ اجر مثل الارض
ويصرفه الى حوض اخر من تلك القرية انتهى

واعلم بان المتولى ان بنى … فى عرصة الوقف بماله بنا
فذاك للوقف كما لو عمرا … بمال نفسه لوقف حررا
وان لنفسه غدا يعمر … من مال نفسه وليس ذكرا
شيا يكن للوقف اما لو ذكر … مستشهدا عليه عندما عمر
فهو له وان بنى مستاجر … فى عرصة الوقف ففى اذكروا
اذا بنى فيها على ان يرجعا … فى غلة الوقف له ان يرجعا

العرصة الارض وقد اشتملت الابيات على عبارة فى الاشباه والنظاير ولفظها مع زيادة
كل من بنى فى ارض غيره بامره فالبنا لمالكها ولو بنى لنفسه بلا امره فهو له وله رفعه
الا ان يضر بالارض واما البنا فى ارض الوقف فان كان البانى المتولى عليه فان كان بمال
الوقف فهو وقف وان كان من ماله للوقف او اطلق فهو وقف وان كان لنفسه فهو
له وان لم يكن متوليا فان باذن المتولى يرجع فهو وقف والا فان بنى للوقف فهو
وقف وان لنفسه او اطلق رفعه لو لم يضر فان اضر فهو المضيع لماله فليتربص الى
خلاصه وفى بعض الكتب للناظر تملكه باقل القيمتين للوقف منزوعا وغير منزوع بمال
الوقف انتهى وفى القنية ولو بنى فى ارض الوقف بنا او نصب فيه بابا او علقا ان نوى
حين فعل انه للوقف صار وقفا والا فلا وقال ابو نصر لا يصير وقفا نوى او لم ينو
لان وقف البنا لا يجوز وقيل يجوز تبعا وبه يفتى متولى بنى فى عرصة الوقف فهو
للوقف ان بناه من مال الوقف او من مال نفسه ونواه للوقف او لم ينو شيا وان
بنا لنفسه واشهد عليه كان له والاجنبى اذا بنى ولم ينو فله وكذا الغرس على هذا
والغرس فى المسجد للمسجد فى حق الكل دار لسكنى الامام هدمها وبناها لنفسه
وسقفها من خشب القديمة لم يكن له بيع البنا ان بناها كما كانت ولا يجوز لمستاجر
السبيل ان يبنى منه غرفة لنفسه الا ان يزيد فى الاجرة ولا يضر بالبنا وان كان
معطلا غالبا ولا يرغب المستاجر الا على هذا الوجه جاز من غير زيادة فى الاجر

اذا قال

اذا قال القيم او المالك لمستاجرها اذنت لك فى عمارتها فعمرها باذنه يرجع على القيم والمالك
وهذا اذا كان يرجع معظم منفعته الى المالك اما اذا رجع الى المستاجر وفيه ضرر بالدار
كالبالوعة او شغل بعضها كالتنور فلا ما لم يشترط الرجوع انتهى وفى الخلاصة المتولى اذا
بنى فى عرصة الوقف ان كان من مال الوقف يكون للوقف وكذا ان بنى من مال نفسه لكن
ان بنى للوقف يكون للوقف فان بنى لنفسه ان اشهد كان له ذلك وان بنى ما لم يذكر شيا
كان للوقف بخلاف الاجنبى انتهى وفى الخلاصة مختصر المحيط استاجر ارضا موقوفة وبنى
فيها حانوتا وسكنها فاراد غيره ان يزيد فى الغلة ويخرجه ان اجره مشاهرة وجاء راس
الشهر كان للقيم فسخ الاجارة ثم ان كان رفع البنا لا يضر بالوقف له رفعه وان كان يضر
ليس له رفعه ثم ان رضى المستاجر بتملك القيم بقيمته مبنيا او متروعا تملكه القيم عما
كان اخف والا فلا انتهى وفى جامع الفصولين فى الفصل الثالث عشر بنى المستاجر فيه
فزاد غيره فى الغلة ثم ياخذ فلو اجره مشاهرة فاذا جاء راس الشهر فللمتولى فسخ الاجارة
لانها فى المشاهرة تنعقد كل شهر ثم بعد الفسخ يومر البانى برفع بنائه لو لم يضر ولو اضر
ليس للبانى رفعه لانه وان كان ملكه فليس له ان يضر بالوقف ثم ان كان رفعه يضر بالوقف
فان رضى المستاجر ان ياخذ المتولى بناه للوقف بقيمته متروعا او مبنيا ايهما كان اقل فللقيم
ان ياخذه باقل القيمتين لاجل الوقف ولو لم يرض لا يجبر اذ التملك بغير رضا لم يجز فيجب
من غيره ويبقى البنا الى ان يتخلص ملكه ولا يمنع البنا صحة الاجارة من غيره اذ لا يد للبانى
على ذلك البنا حتى لا يملك رفعه ونقل فى الفصل السابع والعشرين قال متولى بنى فى
عرصة الوقف فهو له لو بنى لنفسه بمال نفسه واشهد والا فهو للوقف بخلاف الاجنبى
فانه لو بنى بمال نفسه ولم يذكر شيا فهو له انتهى

لو متولى الوقف كان استاجرا … شخصا بدرهم لان يعمرا
مسجدا واجر مثله اقل … وكان قد نقده من المغل
يضمن كل ما له قد دفعا … من اجر مثل وزيادة معا

من المغل اى من مال الوقف وقد اشتملت الابيات على مسيلة فى شرح الوهبانية لابن الشحنة
قال المتولى اذا استاجر رجلا فى عمارة المحلى المسجد بدرهم ودانق واجر مثله درهم فان
عمل فى عمارة المسجد ونقد الاجر من مال الوقف قالوا يكون ضامنا جميع ما نقد انتهى وفى
مختصر المحيط قيم على عمارة الوقف استاجر اجيرا بدرهم ودانق واجر مثله درهم فاستعمله
فى عمارة الوقف ونقد الاجرة من مال الوقف يضمن جميع ما نقد انتهى وفى الخلاصة فلو
استاجر اجيرا بدرهم ودانق واجر مثله درهم يضمن جميع ما دفع اليه لان الاجارة وقعت
له لا للوقف انتهى وفى البحر المتولى اذا استاجر رجلا فى عمارة المسجد بدرهم ودانق واجر

مثله درهم فاستعمل في عمارة المسجد ونقد الاجر من مال الوقف قالوا يكون ضامنا جميع
ما نقد لانه لما زاد في الاجر اكثر ما يتغابن فيه الناس يصير مستاجرا لنفسه دون المسجد
فاذا نقد الاجر من مال المسجد كان ضامنا المتولي اذا امر المؤذن ان يخدم المسجد وسمى له اجرا
معلوما لكل سنة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل تصح الاجارة لانه لا يملك الاستيجار
لخدمة المسجد ثم ينظر ان كان ذلك اجر مثله او زيادة ما يتغابن فيه الناس كانت الاجارة
للمسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد حل للمؤذن اخذه وان كان في الاجر زيادة على ما يتغابن
فيه الناس كانت الاجارة للمتولي لانه لا يملك الاستيجار للمسجد بغبن فاحش واذا ادى
الاجر من مال المسجد كان ضامنا وان علم المؤذن بذلك لا يحل له ان ياخذ من مال
المسجد انتهى وفي بيوع الاشباه والنظاير الشرا اذا وجد نفاذا على المباشر نفذ فلا يتوقف
شرا الفضولي ولا شرا الوكيل المخالف ولا اجارة المتولي اجيرا للوقف بدرهم ودانق
بل ينفذ عليهم والوصي كالمتولي وقيل تقع الاجارة لليتيم وتبطل الزيادة كما في القنية
الا في مسئلة الامير والقاضي اذا استاجر اجيرا باكثر من اجرة المثل فان الزيادة باطلة
ولا تقع الاجارة له كما في سير الخانية انتهى

ومستحقوا الوقف ما استحقوا ... ولا لهم في الريع اصلا حق
في زمن التعمير بل ان كانا ... يحتاج للتعمير ذاك الآنا
عمر او لا فاذا ما صرفا ... ناظر الوقف وكان عرفا
بانه يحتاج للتعمير ... يضمن ما اعطاه للتقصير
ثم اذا ما فاض بعد الصرف ... عقيب ذاك العام ريع الوقف
لا ياخذوا الفاضل منه عوضا ... عن الذي قطع في عام مضى

ذاك اي الوقف وريع فاعل فاض وحذف النون من ياخذون لا ناهية وقد اشتملت
الابيات على مسئلة في الاشباه والنظاير وعبارته مع زيادة اذا حصل تعمير للوقف
في سنة وقطع معلوم المستحقين كلا او بعضا فما قطع لا يبقى لهم دينا على الوقف اذ لا حق
لهم في الغلة زمن التعمير بل زمن الاحتياج اليه عمر او لا وفي الذخيرة ما يفيد ان الناظر
اذا صرف لهم مع الحاجة الى التعمير فانه يضمن وفايدة ما ذكرناه لو جاءت الغلة في السنة
الثانية وفاض شي بعد صرف معلوم هذه السنة لا يعطيهم الفاضل عوضا عما قطع وقد
استفتيت عما لو شرط الواقف الفاضل عن المستحقين للعتقاء وقد قطع للمستحقين في
سنة شي بسبب التعمير هل يعطى الفاضل في السنة الثانية لهم ام للعتقاء فاجبت
للعتقاء لما ذكرنا واذا قلنا بتضمين الناظر اذا صرف لهم مع الحاجة الى التعمير هل يرجع
عليهم بما دفعه لكونهم قبضوا ما لا يستحقونه او لا لم اره صريحا لكن نقلوا في باب

النفقات ان مودع الغايب اذا انفق الوديعة على ابوي المودع بغير اذنه واذن القاضي
فانه يضمن واذا ضمن لا يرجع عليهما لانه لما ضمن تبين ان المدفوع ملكه لاستناد
ملكه الى وقت التعدي كما في الهداية وغيرها وفقا لما في كتاب الغصب ان المضمونات
يملكها الضامن مستندا الى وقت التعدي حتى لو غيب الغاصب العين المغصوبة
وضمنه المالك ملكها مستندا الى وقت الغصب فنفذ بيعه السابق ولو اعتق
العبد المغصوب بعد التضمين نفذ ولو كان محرمه عتق عليه ولا يخالفه ما في القنية
من باب الشروط في الوقف لو شرط الواقف قضاء دينه ثم يصرف الفاضل الى الفقرا
لم يظهر دين في تلك السنة فصرف الفاضل الى المصرف المذكور ثم ظهر دين على الواقف
يسترد ذلك من المدفوع اليهم لان الناظر ليس بمتعد في هذه الصورة لعدم ظهور
الدين وقت الدفع فلم يملك القابض فكان للناظر استرداده بخلاف مسئلتنا لانه
متعد لكونه صرف عليهم مع علمه بالحاجة الى التعمير وكذا لا يرد ما اذا اذن القاضي
بالدفع الى زوجة الغايب فلما حضر جحد النكاح وحلف فانه قال في العتابية ان شاء
ضمن المراة وان شاء ضمن الدافع ويرجع هو على المراة لانه غير متعد وقت الدفع
وانما ظهر الخطا في الاذن فانما دفع بناء على صحة اذن القاضي فكان له الرجوع عليها
لانه وان ملك المدفوع بالضمان فليس بمتبرع وفي النوازل سئل ابو بكر عن رجل
وقف دارا على مسجد على ان ما فضل من عمارته فهو للفقرا فاجتمعت الغلة والمسجد
لا يحتاج الى العمارة هل يصرف الى الفقرا قال لا يصرف الى الفقرا وان اجتمع غلة كثيرة
لانه يجوز ان يحدث للمسجد حدث والدار بحال لا تغل قال الفقيه سئل الفقيه ابو
جعفر عن هذه المسئلة فاجاب هكذا ولكن الاختيار عندي انه اذا علم انه قد اجتمع
من الغلة مقدار ما لو احتاج المسجد والدار الى العمارة امكن العمارة منها صرف الزيادة
الى الفقرا على ما شرط الواقف فقد استفدنا من هذا ان الواقف اذا شرط تقديم العمارة
ثم الفاضل منها للمستحقين كما هو الواقع في اوقاف القاهرة فانه يجب على الناظر
امساك قدر ما يحتاج اليه للعمارة في المستقبل وان كان الان لا يحتاج الموقوف
الى العمارة على القول المختار للفقيه وعلى هذا فيفرق بين اشتراط تقديم العمارة
في كل سنة والسكوت عنه فانه مع السكوت تقدم العمارة عند الحاجة اليها ولا يدخر
لها عند عدم الحاجة اليها ومع الاشتراط تقدم عند الحاجة ويدخر لها عند عدمها
ثم يفرق الباقي لان الواقف انما جعل الفاضل عنها للفقرا نعم اذا اشترط الواقف
تقديمها عند الحاجة اليها لا يدخر لها عند الاستغناء وعلى هذا فيدخر الناظر
في كل سنة قدرا للعمارة ولا يقال انه لا حاجة اليه لانا نقول قد علل في النوازل

بجواز ان يحدث للمسجد حدث والدار رجال لا تفل وحاصله جاز خراب المسجد وبعض
الموقوف والموقوف لا غلة له فيودى الصرف الى الفقرا من غير ادخار شي للتعمير الى
خراب العين المشروط تعميرها اولا انتهى

لو فوض الناظر للغير النظر   يصح مطلقا اذا كان استقر
تفويضه له بشرط الواقف   وليس في ذلك من مخالف
اذ لم يكن شرط فان في صحته   فوض ذلك وفي سواه منه
ما صح ذا وان يكن قد فوضا   في مرض الموت صحيحا قد مضى
فالفصل في الصحة صاح اسبق   لكنه في هذه يستثنى
وحيث صححناه بالشرط فلن   يملك من فوض ذاك عزل من
فوضه اليه الا ان جعل   واقفه العزل له ايضا عزل

شرط فاعل يكن على انها تامة صحيحا حال من فاعله مضى عزل مفعول يملك وقد
اشتملت الابيات على مسئلة في الاشباه والنظاير وعبارتها الناظر اذا فوض النظر
لغيره فان كان له التفويض بالشرط صح مطلقا والا فان فوض في صحته لم يصح وان
في مرض موته صح كذا في خزانة المفتين والقنية والتتمة وغيرها واذا صح التفويض
بالشرط لا يملك عزله الا اذا كان الواقف جعل له التفويض والعزل كما حرره المؤلف
في انفع الوسايل ولم يذكرها اذا فوض في مرض موته بلا شرط وقلنا بالصحة وينبغي
ان له العزل والتفويض الى غيره كالايصا وسئلت عن ناظر معين بالشرط ثم بعد
وفاته لحاكم المسلمين فهل اذا فوض النظر لغيره ثم مات ينتقل للحاكم ام لا فاجبت
بانه ان فوض في صحته ينتقل الى الحاكم بموته لعدم صحة التفويض وان في مرض موته
لا ينتقل ما دام المفوض باقيا القيام مقامه وعن واقف شرط مرتبا لرجل معين
ثم بعده للفقرا ففرغ عنه لغيره ثم مات فهل ينتقل الى الفقرا فاجبت بالانتقال
انتهى وعبارة انفع الوسايل في هذا المحل قوله وذكر في تتمة الفتاوى قال المتولي
اذا اراد ان يفوض الى غيره عند الموت بالوصية يجوز لانه بمنزلة الوصي عند الموت
وللموصى له ان يوصي الى غيره عند الموت بالوصية واذا اراد ان يقيم غيره مقام نفسه
في حياته وصحته لا يجوز ذلك الا اذا كان التفويض اليه على سبيل العموم وذكر
في فتاوى قاضي خان قال متولي الوقف اذا قرب موته وفوض التولية الى غيره جاز
لانه بمنزلة الوصي وللوصي ان يوصي الى غيره وذكر في القنية للقيم ان يفوض ما فوض
اليه ان عمم القاضي التفويض اليه والا فلا ولو مات او عزل يبقى ما نصبه على حاله
الى ان قال فيما ذكره في التتمة ان ناظر الوقف اذا اراد ان يفوض النظر الى غيره عند

موته

موته بالوصية حيث يجوز واذا اراد ان يفوض في حياته وصحته لا يجوز الا اذا
كان التفويض اليه على سبيل العموم يجب ان يعلم ان متولي الوقف عندنا بمنزلة الوصي
وجه اما مشابهته بالوكيل فمن حيث انه اذا مات الواقف تبطل ولايته كالوكيل
اذا مات فان الوكالة تبطل ومن حيث انه ليس له ان يفوض في حياته وصحته كما ان
الوكيل ليس له ان يوكل واما مشابهته بالوصي فهو انه اذا اراد ان يفوض الى غيره
عند موته بالوصية حيث يجوز كما ذكره في التتمة ولو كان بمنزلة الوكيل من كل الوجوه
لما افترق الحال بين ان يفوض في حال الحياة والصحة وبين ان يفوض في حال المرض
بالوصية والذي يظهر لي انه انما كان كذلك الا لان الوقف يبقى في حياة الواقف
وبعد موته على حاله فاذا ولاه النظر نظرا بالنظر الى انه استفاد الولاية من الواقف
كالوكيل عنه فيبطل بموته وله عزله كلما بدا له وبالنظر الى بقاء الذي وكله لاجله بعد
موته وهو الموقوف جعل كالوصي حتى كان له ان يسنده عند موته فعملنا بالشبهين
وقلنا انه ليس له ان يفوض النظر في حياته كالوكيل وعند موته قلنا له ذلك كالوصي
لمشابهته الوكيل من وجه والوصي من وجه فعملنا بذلك الموضعين عملا بالشبهين بالقدر
الممكن واما قوله الا اذا كان التفويض اليه على سبيل العموم هذا الاستثنا مخصوص
بالاخير وهو التفويض في حالة الحياة بمعنى ان قوله على سبيل العموم انه ولاه واقامه
مقام نفسه وجعل له ان يسنده ويوصي به الى من شاء ففي هذه الصورة يجوز التفويض
منه في حالة الحياة وفي حالة المرض المتصل بالموت قال وفيما ذكره في التتمة ان للقيم
ان يفوض ما فوض اليه ان عمم القاضي التفويض اليه والا فلا هذا الفرع اخص من الفرع
المذكور في التتمة فان الذي في التتمة فان الذي يشمل الناظر الذي من جهة الواقف
والناظر الذي من جهة القاضي والذي ذكره في القنية يختص بالناظر الذي من جهة
القاضي والحكم واحد وتفسير التعميم هنا مثل ما فسرناه فيما تقدم واما قوله اذا مات
القاضي او عزل يبقى على حاله قياسا على نايبه في القضا ولكن ينبغي ان يكون محمولا
على ما اذا عمم له الولاية وولاه في حياته وبعد موته فان القاضي بمنزلة الواقف والواقف
اذا جعل التولية الى رجل ثم مات ولم يقل في حياته وبعد موته تبطل ولايته فكذا
القاضي فقوله يبقى ما نصبه على حاله بشرط تعميم الولاية في الحياة وبعد الموت اللهم
الا ان قال ولايته اعم من ولاية الواقف وفعله حكم فتكون ولايته بمنزلة حكمه
وحكمه لا يبطل بموته ولا بعزله وكذا ما فعله من التولية وله وجه جيد الى اخر
ما بسطه من الكلام في هذا المقام وفي الخلاصة المتولي اذا اراد ان يفوض الى غيره عند
الموت بالوصية يجوز انتهى وفي جامع الفصولين في الفصل الثالث عشر ولو اقام القيم

غيره مقام نفسه فى صحته لم يجز الا اذا فوض اليه على سبيل العموم انتهى وفى مختصر المحيط وللمتولى ان يفوض التولية عند الموت الى غيره بالوصية انتهى

ذكر هلال الصاح والخصاف   وغيره فى كتب الاوقاف
لفظ الوصى يراد منه الناظر   ولفظ قيم له بيناظر

هلال مضاف اليه لذكر والخصاف بالجر معطوف عليه وغيره معطوف عليه فى كتب متعلق بذكر لفظ مفعول ذكر والبيتان مشتملان على فايدة ذكرها فى انفع الوسايل بالمناسبة فى اخر مسيلة قسمة الوقف وعبارته على ان هلال والخصاف وغيرهما يذكرون لفظ الوصى فى كتب الاوقاف ومرادهم به ناظر الوقف كما يذكرون لفظ القيم ومرادهم الناظر وهذا فى الحقيقة تغيير اصطلاح لا تغيير حكم والله اعلم انتهى

لو وقف الانسان وقفا حرره   ومات لكن لم يعين نظره
لنا ظر فانه للحاكم   ان لم يكن اوصى لشخص قايم
يضبط متروكا تره وامرا   فان يكن اوصى تولى النظرا

الف امر للاطلاق وهو فاعل تولى ضمير يرجع الى الوصى المفهوم من قوله اوصى وقد اشتملت الابيات على مسيلة فى فتاوى قارى الهداية وعبارته سيل عن شخص وقف عقارا ولم يعين الناظر فلمن يكون النظر هل يكون لمستحق الوقف ام للحاكم اجاب اذا مات من غير وصية فالنظر للحاكم وان مات عن وصى فى تركته فالوصى متكلم فى وقفه انتهى وفى الاشباه والنظاير من الوقف وفى العتابية لو لم يجعل الواقف له قيما فنصب القاضى له قيما وقضى بقوامته لم يملك الواقف اخراجه ونقل قبيل البيوع قال وصى الواقف ناظر على وقافه كما هو متصرف فى امواله ولو جعل رجلا وصيا بعد جعل الاول كان الثانى وصيا لا ناظرا كما فى العتابية من الوقف ولم يظهر لى وجهه فان مقتضى ما قالوه فى الوصايا ان يكونا وصيين حيث لم يعزل الاول فيكونان ناظرين فليتامل وليراجع غيره انتهى وفى الخلاصة وفى الفتاوى الصغرى لو مات المتولى والواقف حى الراى فى نصب القيم الى الواقف لا الى القاضى فان مات الواقف فوصيه اولى من القاضى وان لم يكن له وصى فالراى الى القاضى انتهى وفى مختصر المحيط ولو قال الواقف عند موته لرجل انت وصى ولم يزد على ذلك تدخل ولاية الوقف فى الوصية ولوصيه ان يوصى الى غيره فى الوقف وعند محمد وهو رواية عن ابى حنيفة لا ولاية لوصيه ان يوصى الى غيره وان مات الواقف ثم الوصى ولم يوص الى احد فالولاية للقاضى انتهى وفى انفع الوسايل ولم يشترط الواقف الولاية لاحد حتى حضرته الوفاة فقال لرجل انت وصى ولم يزد على هذا فهو وصى فى ماله وولده وفيما كان فى يده من الوقف ولو اوصى اليه فى الوقف

قال محمد هو وصى فى الوقف خاصة وعلى قول ابى حنيفة وابى يوسف هو وصى فى الاشيا كلها الى ان قال وذكر فى خزانة الاكمل لو مات الواقف واوصى الى رجل ولم يذكر الوقف فانه يصير وصيا له فى اوقافه واموال واولاده ولو خص له بالوصية فى ماله فهو وصى فى كله عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف يتقيد بما خصه وقد بسط الكلام لعد لديه بما لا مزيد عليه لمن راده فليرجع اليه

وقف تخصص بلد اعلى الحرم   وشرط النظر للقاضى الحكم
فانه فى نظر الوقف اختلف   وكونه لاى قاض ينصرف
فقال بعضهم الى قاضى البلد   وحاكم الحرم بعض اعتمد

اختلف بالبنا للمجهول وكونه مجرور بالعطف على نظر وقد اشتملت الابيات على مسيلة فى الاشباه والنظاير فى فن القواعد فى اواخر القاعدة السابعة وهى العادة محكمة وعبارته ومن هذا النوع لو وقف كذا على الحرم الشريف وشرط النظر الى القاضى هل ينصرف الى قاضى الحرم او قاضى البلد الموقوفه او قاضى بلد الواقف ينبغى ان يستخرج من مسيلة ما لو كان اليتيم فى بلد وماله فى بلد اخر فهل النظر عليه لقاضى بلد اليتيم او لقاضى بلد ماله صرحوا بالاولى فينبغى ان يكون النظر لقاضى الحرم ويمكن ان يقال ان الارجح كون النظر لقاضى البلد الموقوفة لانه اعرف بمصالحها فالظاهر ان الواقف قصده وبه تحصل المصلحة وقد اختلفوا فيما اذا كان العقار لا فى ولاية القاضى وتنازعا فيه عند قاض اخر فمنهم من لم يصحح قضاه ومنهم من ينظر الى التداعى والترافع واختلف التصحيح فى هذه المسيلة انتهى

والمتولى لو لوقف اجرا   لكنه فى صكه ما ذكرا
من اى جهة تولى الوقفا   ما جوزوا ذلك حيث يلفى
ومثله الوصى اذ يختلف   حكمهما فى ذا على ما يعرف
بحسب التقليد والنصب فقس   كل التصرفات كى لا تلتبس

يلفى بالبنا للمجهول اى يوجد والفيت الشى وجدته كذا فى الصحاح واذ تعليلية وقد اشتملت الابيات على مسيلة فى جامع الفصولين فى الفصل الثانى قال متولى الوقف لو اجر الوقف او تصرف فيه تصرفا وكتب فى الصك اجر وهو متولى لهذا الوقف ولم يذكر بانه متولى من اى جهة لم يجز وكذا الوصى اذ يختلف الحكم باختلاف نصبه وتقليده اذ وصى الاب ووصى الجد ووصى الام والوصى من جهة القاضى تختلف احكامهم وكذا المتولى فلو كتب انه متولى من جهة الحاكم او وصى من جهة الحاكم ولم يسم القاضى الذى ولاه جاز اذ جهة التولية علمت ويعرف

القاضي بالنظر الى تاريخ الصك انتهى وفى الخلاصة وفى الفتاوى ان كتب صك
الوصي والمتولى ولم يذكر فيه جهة وصايته وجهة توليته لا يصح هذا الصك
لان الوصي قد يكون وصي الاب وقد يكون من الجد وقد يكون من الام ومن
القاضي والمتولى قد يكون من الواقف وقد يكون من جهة القاضي واحكامهم
مختلفة فان كتب انه وصي من جهة الحاكم او متولى من جهة الحاكم ولم يسم
القاضي الذى نصبه والذى ولاه جاز لانه صار جهة وصايته وجهة توليته
معلومة كذا اجاب القاضي ويمكن معرفته فى الجملة اذا عرف تاريخ جعله وصيا
ومتوليا فاذا لم يكتب لم يعرف طريقه فلم يصح وكذا لو كتب انه وصي من جهة
الشرع انتهى وفى قضاء الاشباه والنظاير دعوى الفعل من غير بيان الفاعل
لا تسمع الا فى مسايل وعد منها نسبة فعل متولى وقفا من غير بيان من نصبه
على التعيين ونسبة فعل الى وصي يتيم كذلك انتهى

والمتولى دار وقف باعا والمشترى لما لتلك ابتاعا
سكنها سنين ثم انعزلا ذا المتولى وغدا منتقلا
ثم تولى غيره هذا فادعى فساد بيع هذه وانتزعا
لهذه الدار من الذى اشترى فاجر مثلها عليه قررا
اما اذا ما المشترى كان سكن فى الدار صاح برهة من الزمن
حتى ولو كانت سنينا عده ثم استحقت بعد تلك المده
فليس اجر المثل فى ذا يلزم اصلا وهذا ليس شيا يغرم
لان سكناه بغير شك فى هذه كانت بحكم الملك

دار مفعول باعا والالف للاطلاق وقد اشتملت الابيات على مسئلتين الاولى
فى جامع الفصولين فى الفصل الثالث عشر وعبارته وكذا قالوا فى متولى باع وقفا
فسكنه المشترى ثم عزل المتولى وولى غيره فادعى الثانى على المشترى فساد البيع
لزم المشترى اجر المثل سواء اعد للغلة او لا والاليق بمذهب اصحابنا ان لا يلزم
الاجر ولو اعد للغلة انتهى وفى اجارة جامع الفتاوى ولو سكن دار الوقف بلا اذن
الواقف والقيم يلزمه اجر المثل بالغا ما بلغ وكذا فى الرهن حتى لو سكن المرتهن
يجب له اجر المثل بالغا ما بلغ وكذلك قالوا فى متولى باع دارا وقفا وسكن فيها
المشترى ثم عزل المتولى وولى غيره فادعى الثانى على المشترى فساد البيع لزم على
المشترى اجر المثل سواء اعد للغلة او لا قال بعض مشايخنا ان الاليق بمذهب
اصحابنا ان لا يلزم الاجر فى الرهن والبيع وذكر بعض الفتاوى شرى بيتا وسكنه

ثم ظهر انه وقف او للصغير يجب اجر مثله ولو غصب دارا معدة للاستغلال وموقوفة
او ليتيم واجرها مدة معلومة باجر مسمى وسكنها المستاجر يلزمه المسمى لا اجر المثل
انتهى قلت قول المصنف دار وقف اشارة الى ان المشترى كالمتولى عالم بانها دار الوقف
فان هذا المشترى غصب فعليه اجر المثل واما اذا كان المشترى غير عالم بالوقف او كان
ذلك بمناقلة واستبدال صحيح او بمسوغ شرعى ثم ظهر فساد ذلك ورجع الى الوقف فليس
هذا بغصب للوقف بل هو استحقاق جديد فلا اجر مثل فيما مضى لان معنى الغصب
غير موجود فيه قال فى منح الغفار شرح التنوير لمصنفه الغصب ازالة يد محقة باثبات
يد مبطلة ثم قال وحكمه الاثم لمن علم انه مال الغير انتهى فلو اشترى رجل دارا غير عالم
بالوقف وبمسوغ شرعى ما ازال يدا محقة ولا اثبت يدا مبطلة فليس هذا بغصب شرعا
ولا اثم فيه له ومن اطلق اسم الغصب على كل استحقاق علم به او لم يعلم فهو مخطئ وفى
القنية سكن الدار سنين بزعم الملك ثم استحقت للوقف بالبينة العادلة لا يجب
عليه اجر ما مضى ادعى القيم منزلا وقفا فى يد رجل يجحد فاقام عليه البينة وحكم بالوقفية
لا تجب عليه اجرة ما مضى اما اذا اقر بالوقفية وكان متعنتا فى الانكار وجبت الاجرة
انتهى فقوله اقر بالوقفية اى كان عالما بانه وقف وقوله وكان متعنتا اى لم يكن
بمسوغ شرعى كاستبدال ومناقلة شرعية ثم افسدها الحاكم قال فى جامع الفتاوى ولو
سكن المشترى الدار سنين ثم استحقت لا يجب عليه اجر المثل لانه سكنها بحكم الملك
انتهى فى نهج النجاة وفى المبتغى من مسايل شتى قال من سكن الدار سنين بزعم الملك
ثم استحقت للوقف بالبينة لم يجب عليه اجر ما مضى وكذا من ادعى منزلا وقفا فى يد
شخص يجحد فاقام عليه البينة وحكم بالوقفية لا يجب عليه اجر ما مضى وفى الظهيرية
اذا باع المتولى وقف المسجد فسكنه المشترى ثم عزل القاضى هذا المتولى وولى غيره فادعى
الثانى على المشترى ان البيع كان فاسدا يجب اجر المثل سواء كان معدا للاستغلال
او لم يكن قال رضى الله عنه والصحيح انه لا يلزمه الاجرة لانه اخذها بجهة التمليك لا بجهة
الغلبة كالو غصب ملك الغير وهو معروف بالاستغلال ولكن الظاهر ان بعض المشايخ
قالوا يجب لعله نظرا للوقف كذا فى عمدة الفتاوى للصدر الشهيد وقال السيد الامام
فى الملتقط الاليق بمذهب اصحابنا ان لا يجب الاجرة فى الرهن والبيع وان كان معدا
للغلة كذا فى مجمع الفتاوى عن فصول الاستروشنى انتهى قلت واما افتاء
الشيخ الامام خير الدين الرملى رحمه الله تعالى فى كتابه الفتاوى الخيرية بوجوب اجر
المثل فى نظير ذلك معللا بان منافع الوقف مضمونة صيانة له من ايدى الظلمة فهو
خلاف القول الصحيح كما ذكرنا فى عبارة الظهيرية وهو الاليق بمذهب اصحابنا

كما ذكرناه عن جامع الفصولين وغيره والصيانة لاموال الناس الاحيا احق واولى فان
كثيرا من الناس في زماننا خصوصا منهم اهل القرا الذين لا تقوى عندهم يوقفون املاكهم
قصدا منهم ويضمرون ذلك بيبيعونها وبعد مضى سنين يظهرون كتاب وقفهم والمنتفع
لاعلم له بالوقف فيشترون الوقف ليرجعوا باجر المثل في السنين الماضية وغالبا يفعلون
ذلك في مستغلاتهم التي ضعفت غلاتها ليرجعوا الاموال الحاضرة جملة واحدة واما
الاوقاف فان المتولين عليها غالبا هم اهل الشوكة فياخذون اجر المثل وينفقونه على
انفسهم بحيلة انهم ياخذونها للوقف والله بصير بالعباد لاسيما المرحوم الشيخ خير الدين
المذكور سيئل بعد ذلك عمن باع اماكن متعددة وتعددت الباعة فيها واحدا بعد واحد
ومضى على ذلك مدة سنين والان دعى هذا البايع انها وقف على جماعة معلومين
من قبل جدهم فاجاب لا تسمع هذه الدعوى كما نصوا عليه اكثر علمائنا قال قاضي خان
رجل باع عقارا ثم ادعى انه باع ما هو وقف اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا تسمع
وفي الزيلعي لا تقبل وهو اصوب واحوط الى اخر كلامه وربما يحتال الواقف في زماننا
فيدعي الوقف غير الواقف رغبة في اخذ اجر المثل وتباعدا عن التناقض مخافة ان لا
تسمع دعواه في وقف غير محكوم بلزومه كما هو مصرح به في عبارة الفتاوى الخيرية
بعد ذلك ايضا قال يصح بيع الوقف غير المسجل ويبطل وقفه حيث لم يكن محكوما بلزومه
حكما مستوفيا الشروط والله اعلم واحكم

لم يجز استنابة الفقيه لا ... ولا المدرس لعذر حصلا
كذاك حكم ساير الارباب ... ولم يكن عذر فذا من باب
لو اخذ الغلة بالتمام ... وحازها قبل مضي العام
اما مسجد كذا المؤذن ... ثم وطالب العلم على ما بينوا
لم يحلوا في ذاك باستزداد ... ثم اعتبار الوقف بالحصاد

قوله من باب اي من باب اولى وقوله امام فاعل اخذ وقد اشتملت الابيات على ثلاث
مسايل الاولى في البحر الرايق وعبارته فان قلت هل تجوز النيابة في الوظايف مطلقا
او لعذر ام لا مطلقا قلت لم ار فيها نقلا عن اصحابنا الا ما ذكره الطرسوسي في انفع
الوسايل فهما من كلام الخصاف فانه قال قلت ارايت ان حلت بهذا القيم افة من
الافات من الخرس والعمى وذهاب العقل والفالج واشباه ذلك هل يكون له الاجر
قايما اولا قال اذا حل به شئ من ذلك يمكنه معه الكلام والامر والنهي فالاجر له قايم
وان كان لا يمكنه معه الكلام والامر والنهي والاخذ والاعطا لم يكن له من هذا في
الامر شئ قال الطرسوسي فاستنبطنا منه جواب مسيلة واقعة وهي ان المدرس والفقيه

اوالمعيد

والمعيد او الامام او من كان مباشرا شيا من وظايف المدارس اذا مرض او حج وحصل
له ما يسمونه الناس عذرا شرعيا على مصطلحهم المتعارف بين الفقها انه لا يحرم من رسوم
المعين بل يصرف اليه ولا تكتب عليه غيبته ومقتضى ما ذكره الخصاف انه لا يستحق
شيا من المعلوم من ذلك العذر فالمدرس اذا مرض او الفقيه او احد من ارباب الوظايف
فانه على ما قال الخصاف ان امكنه ان يباشر ذلك استحق وان كان لا يمكنه ان يباشر ذلك
لا يستحق شيا من المعلوم وما جعل هذه العوارض عذرا في عدم منعه عن معلومه
المقرر له بل ادار الحكم في المعلوم على نفس المباشرة فان وجدت استحق المعلوم وان لم
توجد لا يكون له معلوم وهذا هو الفقه واستخرجنا ايضا من هذا البحث والتقرير
جواب مسيلة اخرى وهي الاستنابة لا تجوز سواء كان لعذر او لغير عذر فان الخصاف
لم يجعل له ان يستنيب مع قيام الاعذار التي ذكرها ولو كانت الاستنابة تجوز كان
قال ويجعل له من يقوم مقامه الى ان يزول عذره وهذا ايضا ظاهر الدليل وهو
فقه حسن وذكر ابن وهبان انه اذا سافر للحج او صلة الرحم لا يعزل ولا يستحق المعلوم
مع انهما فرضان عليه واما ما ذكروه في القنية استخلف الامام خليفة في المسجد ليوم
فيه زمان غيبته لا يستحق الخليفة من اوقاف الامامة شيا ان كان الامام ام اكثر
السنة فحاصله ان النايب لا يستحق من الوقف شيا لان الاستحقاق بالتقرير ولم
يوجد ويستحق الاصيل الكل ان عمل اكثر السنة وسكت عما يعينه الاصيل للنايب
كل شهر في مقابلة عمله هل يستحقه النايب عليه اولا والظاهر انه يستحقه لانها
اجارة وقد وقع العمل بناء على قول المتاخرين المفتى به من جواز الاستيجار على الامامة
والتدريس وتعليم القران وعلى هذا اذا لم يعمل الاصيل وعمل النايب كانت الوظيفة
شاغرة ولا يجوز للناظر الصرف الى واحد منهما ويجوز للقاضي عزله وعمل الناس
بالقاهرة على جواز الاستنابات في الوظايف وعدم اعتبارها شاغرة مع وجود
النيابة ثم رايت في الخلاصة ان الامام يجوز استخلافه بلا اذن بخلاف القاضي وعلى
هذا لا تكون وظيفته شاغرة وتصح النيابة ومما يرد على الطرسوسي ان الخصاف صرح
بان للقيم ان يوكل وكيلا يقوم مقامه وله ان يجعل له من معلومه شيا وكذا في
الاسعاف وهذا كالتصريح بجواز الاستنابة لان النايب وكيل بالاجرة كما لا يخفى
فالذي تحرر جواز الاستنابة في الوظايف فان قلت هل للناظر قطع معلوم صاحب
الوظيفة بقول كاتب الغيبة وحده مع دعوى المستحق حضوره قلت لم ار فيها نقلا
لاصحابنا وانما ذكره الامام السبكي في فتاواه انه لا يجوز القطع بقول كاتب الغيبة
وحده وصرح بانه لا يحل لكاتب الغيبة ان يكتب عليه حتى يعلم ان غيبته كانت لغير

عنه لكن هذا مبنى على مذهب من ان الغيبة بعذر لا توجب الحرمان واما على ما قدمناه
من عدم الاستحقاق فلا انتهى كلام البحر والمسئلة الثانية والثالثة قال فى القنية
وعبارته ام الامام شهرا واستوفى غلة السنة ثم نصب اهل المحلة اماما اخر ليس لهم
ان يستردوا ما اخذوا وكذا لو انتقل بنفسه اخذ الامام الغلة وقت الادراك ثم انتقل
يسترد منه حصة ما بقى من السنة كالقاضى مات وقد اخذ رزق السنة ويحل للامام اكل
حصة ما بقى من السنة ان كان فقيرا وهكذا الحكم فى طلبة العلم فى المدارس يعنى اذا كان
العطاء مسانهة فاخذه المتعلم وقت القسمة ثم ترك المدرسة انتهى وفى الخلاصة امام
المسجد اذا رفع الغلة وذهب قبل مضى السنة لا يسترد منه غلة بعض السنة والعبرة
لوقت الحصاد فان كان الامام وقت الحصاد يوم فى المسجد يستحق وصار كالجزية وك
موت القاضى فى خلال السنة انتهى وفى جامع الفصولين فى الفصل الثالث عشر امام
المسجد رفع الغلة وذهب قبل مضى السنة لا يسترد منه غلة بعض السنة والعبرة لوقت
الحصاد فان كان الامام وقت الحصاد يوم فى المسجد يستحق فصار كالجزية وموت القاضى
فى خلال السنة امام مسجد يصرف اليه وقت الادراك فاخذ الامام غلته وقت الادراك
وذهب لا يسترد منه حصة ما بقى من السنة كالقاضى اخذ رزقه فمات ويحل للامام
اكل الحصة لو فقيرا وكذا الحكم فى طلبة العلم فى المدارس انتهى وذكر فى القنية اذا لم
يدرس المدرس ولم يوم الامام فى اكثر السنة فللمتولى ان يعطى كل واحد ما شاء اذا
كان الوقف على من يدرس ويوم ويوذن ولا يعتبر وقت خروج الغلة وذكر بعده
ام فى المسجد سنة فلما ادركت غلة الوقف فيه مات فهى لورثته بخلاف رزق القاضى
وذكر قبله الاوقاف للفقها يجوز للاغنيا اذا فرغوا انفسهم للتفقه فانه كالفقير
وان لم يفرغ نفسه فان كان معينا جاز والا فلا وذكر ايضا قال الوقف على الحنفيين
المختلفين الى هذه المدرسة لا باس للغنى منهم ان ياخذ ويستوى فيه الغنى والفقير انتهى
وذكر ايضا قال غاب المتفقه شهرا او شهرين يحرم عليه اخذ المرسوم بلا خلاف ان كان
مشاهرة وان كان مسانهة وحضر وقت القسمة وقد اقام اكثر السنة يحل امام لا يوم
ثلث السنة ويا خذ المرسوم كله ثم عزل ونصب غيره يسترد منه حصته ما لم يوم
ويصرف الى العمارة وان لم يحتج فالى الامام الثانى وقد مر انه لا يسترد منه ولو ام
شهرا واحدا ثم عزل او انتقل انتهى فـــــروع قال فى البحر واما التعجيل للبعض
فلم ار فيه نقلا صريحا وينبغى ان يجوز استنباطا مما فى البزازية المصدق اذا اخذ
عمالته قبل الوجوب والقاضى استوفى رزقه قبل المدة جاز والافضل عدم التعجيل
لاحتمال ان لا يعيش الى المدة فان قيل لا يقاس عليه لان مال الوقف حق المستحقين

على الخصوص

على الخصوص فليس له ان يخص احدا ومال بيت المال حق العامة قلت غايته ان يكون
كدين مشترك بين اثنين وجب لهما بسبب واحد والداين اذا دفع لاحدهما
نصيبه جاز له ذلك غايته ان الشريك الغايب اذا حضر خير ان شا تبع شريكه
وشاركه وان شاء اخذ من المديون فكذلك يمكن ان يقال يخير المستحق كذلك انتهى
وفى مختصر المحيط وقف على ساكنى مدرسة كذا من طلبة العلم يسكن فيها متعلم ولا يبيت
فيها ويشتغل بالحراسة ليلا لا يحرم عن ذلك ولو اشتغل بالحراسة ليلا وبالنهار
يقصر فى التعلم ان اشتغل بالنهار بعمل اخر لا يعد من عمل طلبة العلم فلا وظيفة له
والا فله الوظيفة وكذا الوقف على ساكنى مدرسة كذا ولم يقل من طلبة العلم حتى
لم يكن لساكنها من غير الطلبة شى ولو كان المتعلم لا يختلف الى الفقها للتعلم ان
كان فى المصر واشتغل بكتابة شى من الفقه فله الوظيفة وان اشتغل بكتابة شى اخر
بالاجرة فلا وظيفة له وان خرج من المصر ان كان مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا
لا ياخذ الوظيفة وان خرج الى ما دون ذلك ان اقام خمسة عشر يوما فصاعدا
لا ياخذ شيا وان اقام اقل من ذلك فان كان له منه بد لا ياخذ ايضا والا ياخذ
انتهى وفى القنية يدرس بعض النهار فى مدرسة وبعض النهار فى مدرسة اخرى
ولا يعلم شرط الواقف يستحق غلة المدرس فى المدرستين ولو كان يدرس بعض
الايام فى هذه المدرسة وبعضها فى الاخرى لا يستحق غلتهما بتمامها ثم قال وحكم
المتعلم والمدرس فى المسئلتين سواء ولا يجوز اخذ غلة المدرسة حتى يكون سكناه
فيها اكثرهما فى داره واكثر تقلبه فيها ولا يسعه اخذ غلتها لمن قرا فيها كل يوم
سبعا وسكن داره لا يحل للامام غلة اوقاف الامامة اذا كان غنيا شرعا الا اذا كان
الوقف عليه بعينه قال واستحسن فى المعنى الذى لا يتجر وفرغ نفسه للامامة ان
يحل له كالمفتى والقاضى وما يشبهه من المتعلمين انتهى

وان يمت امام او موذن   ولهما فى الوقف قد حين
ما استوفيا ذاك فقالوا يسقط   اذ ذاك صلة ورزق يضبط
وقيل لا بل ان ذا كالاجرة   وليس يسقط فحرر امره

واذ تعليلية وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى الاشباه والنظاير وعبارتها
وفى فوايد صاحب المحيط للامام والموذن مسكن فى وقف فلم يستوفيا حتى ماتا
سقط لانه فى معنى الصلة وكذا القاضى وقيل لا يسقط لانه كالاجرة وذكر فى الدرر
والغرر وجزم فى القنية بانه يورث قال بخلاف القاضى انتهى وفى جامع الفصولين
فى الثالث عشر وقف لامام وموذن فلم يستوفيا حتى ماتا فانه يسقط لانه فى معنى الصلة

رزق

وكذا القاضي وقيل لا يسقط لانه كالاجرة انتهى وفي البحر فان قلت ما ياخذه صاحب الوظيفة
اجرة او صدقة او صلة قلت الطرسوسي في انفع الوسايل ان فيه شوب الاجرة والصدقة والصلة
فاعتبرنا شايبة الاجرة في اعتبار زمن المباشرة وما يقابله من المعلوم واعتبار شايبة
الصلة بالنظر الى المدرس اذا قبض معلومه ومات او عزل في انه لا يسترد منه حصة
ما بقي من السنة واعملنا شايبة الصدقة في تصحيح اصل الوقف لا يصح على الاغنيا
ابتدا لانه لا بد فيه من ابتغاء قربة ولا يكون الا بملاحظة جانب الصدقة ثم قال فبان
ان الماخوذ في معنى الاجرة والا لما جاز للغني فاذا مات المدرس في اثناء السنة قبل
مجي الغلة وقبل ظهورها من الارض وقد باشر مدة ثم مات او عزل ينبغي ان ينظر وقت
قسمة الغلة الى مدة مباشرته والى مباشرة من جاء بعده ويبسط المعلوم على المدرس
وينظر كم يكون منه للمدرس المنفصل والمتصل فيعطى بحساب مدته ولا يعتبر في حقه
زمن مجي الغلة وادراكها كما اعتبر في حق الاولاد في الوقف عليهم بل يفترق الحكم
بينهم وبين المدرس والفقيه وصاحب وظيفة ما في جهات البر للمعنى الذي قدمناه
وهذا هو الاشبه بالفقه والاعدل الى اخره وقد كثر وقوع هذه الحادثة بالقاهرة فافتى
بعض الحنفية بما قالوه في حق الاولاد من اعتبار مجي الغلة حتى ان بعضهم يفرغ عن
وظيفته قبل مجي الغلة بشهر او جمعة وقد كان باشر غالب السنة فيناز عم المنزول له
ويتمسك بما ذكرنا وليس بصحيح لما علمته من كلام الطرسوسي من قسمة المعلوم بينهما بقدر
المباشرة ولكن بالقاهرة انما تعتبر الاقساط فانهم يوجرون الاوقاف باجرة تستحق على
ثلاثة اقساط كما نبه عليه في فتح القدير فيقسم القسط بينهما بقدر المباشرة فان قلت
قال ابن الشحنة معزيا الى التعليقة في المسايل الدقيقة لابن الصايغ وهو بخطه قال
وما ياخذه الفقها من المدارس ليس باجرة لعدم شروط الاجارة ولا صدقة لان الغني
ياخذها بل اعانة لهم على حبس انفسهم للاشتغال حتى لو لم يحضروا الدرس بسبب
اشتغال وتعليق جاز اخذهم الجامكية ولم يعزها الى كتاب لكن فيما تقدم قريبا عن
قاضيخان ما يشهد له حيث علل بان الكتابة من جملة التعلم قلت هو محمول على
الاوقاف على الفقها من غير اشتراط حضور درس اياما معينة ولذا قال في تحبير
الاوقاف يجاري على العلما لا يعرف من الواقف شي غير ذلك فللقيم ان يفضل البعض
ويحرم البعض ان لم يكن الوقف على قوم يحصون وكذا الوقف على الذين يختلفون الى
هذه المدرسة او على متعلمي هذه المدرسة او على علمايها يجوز للقيم ان يفضل البعض
ويحرم البعض ان لم يبين الواقف ما يعطى كل واحد منهم ثم قال الاوقاف المطلقة
على الفقها قيل الترجيح بالحاجة وقيل بالفضل فان قلت كيف فرق الطرسوسي بين

الاولاد

الاولاد بين ارباب الوظايف وصرح ما في الفتاوى بخلافه كما تقدم قال في البزازية
امام المسجد رفع الغلة وذهب قبل مضي السنة لا يسترد منه غلة بعض السنة
والعبرة لوقت الحصاد فان كان يوم في المسجد وقت الحصاد يستحق وصار كالجزية
وموت الحاكم في خلال السنة وكذا حكم الطلبة في المدارس قلت ان قوله والعبرة
لوقت الحصاد انما هو فيما اذا قبض معلوم السنة بتمامها وذهب قبل مضيها لا
لاستحقاقه من غير قبض مع انه نقل في القنية عن بعض الكتب انه ينبغي ان يسترد
من الامام حصة ما لم يوم فيه انتهى مهمة لا باس بالتنبيه عليها نقل في الاشباه
والنظاير قال وفي الينبوع للاسيوطي تذكر ما ذكر اصحابنا في الوظايف المتعلقة بالاوقاف
اوقاف الامرا والسلاطين كلها ان كان لها اصل من بيت المال ترجع فيجوز لمن كان
بصفة الاستحقاق من عالم للعلوم الشرعية وطالب العلم كذلك وصوفي على طريقة
الصوفية اهل السنة ان ياكل منها وقفه غير متقيد بما شرطوه ويجوز في هذه الحالة
الاستنابة لعذر وغيره وتناول المعلوم وان لم يباشر ولا استناب واشتراك اثنين
فاكثر في الوظيفة الواحدة وللواحد عشرة وظايف ومن لم يكن بصفة الاستحقاق من
بيت المال لم يحل له الاكل من هذا الوقف ولو قرره الناظر وباشر الوظيفة لان هذا
من بيت المال لا يتحول عن حكم الشرعي بجعل احد وما يتوهمه كثير من الناس من دخوله
في ملك الذي وقفه فهو توهم فاسد ولا يقبل في باطن الامر واما اوقاف ملكوها
وارصدوها فلها حكم اخر وهي قابلة بالنسبة الى تلك واذا عجز الوقف عن الصرف
الى جميع المستحقين فان كان له اصل من بيت المال روعي صفة الاحقية من بيت المال فان
كان في اهل الوظايف من هو بصفة الاستحقاق من بيت المال وليس كذلك قدم الاولون
على غيرهم من العلما وطلبة العلم وال الرسول صلى الله عليه وسلم وان كانوا كلهم بصفة
الاستحقاق منه قدم الاحوج فالاحوج فان استووا في الحاجة قدم الاكبر فالاكبر فيقدم
المدرس ثم المؤذن ثم الامام ثم القيم وان كان الوقف ليس ماخوذا من بيت المال اتبع فيه
شرط الواقف فان لم يشترط تقديم احد لم يقدم فيه احد بل يقسم على كل من اهل الوقف
بالسوية اهل الشعاير وغيرهم هذا اخر كلام الشيخ الاسيوطي وقد اغتر بذلك كثير من
الفقها في زماننا فاستباحوا تناول المعلوم من غير مباشرة او مع مخالفة الشرط والحال
ما نقل الاسيوطي عن فقهائهم انما هو فيما بقي لبيت المال ولم يثبت له ناقل لما الاراضي
التي باعها السلطان وحكم بصحة بيعها ثم وقفها المشتري فانه لا بد من مراعاة شرايطه
فان قلت هل في مذهبنا لذلك اصل قلت نعم كما بينته في الرسالة المرضية في الاراضي
المصرية وقد سيل عن ذلك المحقق ابن الهمام فاجاب بان الامام البيع اذا كان بالمسلمين

حاجة والعياذ بالله تعالى وبينت في الرسالة انه اذا كان فيه مصلحة صح وان لم يكن لحاجة
كما في عقار اليتيم على قول المتاخرين المفتى به قلت هذا في اوقاف الامرا اما في اوقاف
السلاطين فلا قلت لا فرق بينهما فان للسلطان الشرا من وكيل بيت المال وهي جواب
الواقعة التي اشار اليها المحقق ابن الهمام في فتح القدير فانه سئل عن الاشرف برسباي
اذا اشترى من وكيل السلطان من بيت المال ارضا ثم وقفها فاجاب بما ذكرنا واما اذا
وقف السلطان من بيت المال ارضا لمصلحة العامة فذكر قاضي خان في فتاواه جوازه ولا
يراعى شرطه دايما واما استواء المستحقين عند الضيق فمخالف لمذهبنا لما في الحاوي القدسي
الذي يبدا به من ارتفاع الوقف عمارته شرط الواقف اولا ثم ما هو اقرب للعمارة واعم
للمصلحة كالامام للمسجد والمدرس للمدرسة يصرف اليهم قدر كفايتهم ثم السراج والبساط
كذلك وظاهره ان المقدم في الصرف الامام والمدرس والوقاد والفراش وما بمعناهم لتعبيره
بالكاف فما كان بمعناهم الناظر وينبغي الحاق الشاد زمن العمارة والكاتب بهم لا في كل
زمان وينبغي الحاق الجابي المباشر للجباية بهم والسواق يلحق بهم ايضا والخطيب
يلحق بالامام ايضا بل هو امام الجمعة ولكن قيد المدرس بمدرس المدرسة وظاهره
اخراج مدرس الجامع ولا يخفى ما بينهما من الفرق فان مدرس المدرسة اذا غاب
تعطلت المدرسة فهو اقرب الى العمارة كمدرس الروم واما مدرس الجامع كاكثر المدرسين
بمصر فلا ولا يكون مدرس المدرسة من الشعاير الا اذا لازم التدريس على حكم الشرط
اما مدرسو زماننا فلا كما لا يخفى وظاهر ما في الحاوي تقديم الامام والمدرس على بقية
الشعاير لتعبيره بثم فاذا علمت ذلك ظهر لك ان الشاهد والمباشر والشاد في غير
زمن العمارة والزملاتي والشحنة وكاتب الغيبة وخازن الكتب وبقية ارباب الوظايف
ليس منهم وينبغي الحاق المؤذنين بالامام وكذا الميقاتي لكثرة الاحتياج اليه للمسجد
فظاهر ما في الحاوي تقديم ما ذكرناه ولو شرط الواقف الاستواء عند الضيق لانه
جعلهم كالعمارة ولو شرط استواء العمارة بالمستحقين لم يعتبر شرطه وانما تقدم
عليهم وكذا هم انتهت عبارة الاشباه والنظاير للعلامة ابن نجيم ونقل في ال
رسالة المرضية في الاراضي المصرية بعد تحقيق الشرا من بيت المال قال وان وصلت
الارض الى الواقف بالشرا من بيت المال على الوجه الذي ذكرناه يعني به ان الواقف
اشتراها من بيت المال بعد ما صارت لبيت المال بموت مالكها وعدم وارث
او لعجزه عن زراعتها فان وقفه صحيح لانه مالك لها وتراعى شروط وقفه سوا
كان سلطانا او اميرا او غيرهما وما ذكره الجلال السيوطي الشافعي في كتابه المسمى
بالينبوع من انه لا تراعى شروطه ان كان سلطانا او اميرا وانه يستحق ريعه من لم يستحق

في بيت المال من غير مباشرة للوظايف محمول على ما اذا وصلت الى الواقف باقطاع
السلطان اياه من بيت المال كما لا يخفى الا ان يكون بناه على اصل في مذهبه فلا كلام لنا
فيه وان كان الواقف لها السلطان من بيت المال من غير شرا لو فافتى الشيخ قاسم بان الوقف
صحيح اجاب به حين سئل عن وقف السلطان جقمق ارضا من بيت المال على مصالح مسجد
وافتى بان سلطانا اخر لا يملك ابطاله وذلك بعد ان كان السلطان قبله ارصدها على
رجل ثم من بعده على اولاده وذريته ثم من بعدهم على مصالح ذلك المسجد وقال ان الارصاد
من السلطان برقوق المتقدم ليس صريحا في الوقفية فتمضي كلامه حكم وقف السلطان
من بيت المال وارصاده كذلك وذكر في فتح القدير انه يجب على السلطان وقف مسجد
من بيت المال ثم بسط الكلام في هذه الرسالة بما لا مزيد عليه ثم قال في اخرها وذكر في معيد
النعم ومبيد النقم ان من وظايف السلطان الفكر في العلما والفقرا والمستحقين وتنزيلهم
منازلهم وكفايتهم من بيت المال الذي في يده امانة عنده ليس هو فيه الا كواحد منهم
وله اسوة نسبته ولا المسلمين فان ترك العلما جياعا في بيوتهم يبيتون ومنهم من
يطوي الليلة والليلتين هو وعياله واخذ في تعظيم ملكه ومحاشرة سماطه وزينته
ولباسه ولباس حاشيته فذلك احمق جهول وان ضم الى هذا انه استكثر على الفقها
ما بايديهم وتعرض لاوقاف وقفها اهل الخير ممن تقدم عليهم فهولاء على بلاء فان
حقه ان ينظر في مصالحهم واوقافهم وان لا يكلهم اليها بل يرزقهم من بيت المال ما تتم به
الكفاية فاذا تعرض لها فقد خرق حجاب الهيبة انتهى وقد قرات بخط المرحوم والدي
سامحه الله تعالى ما صورته النور اللامع فيما يعمل به في الجامع للطرسوسي ذكره في خطبة كتابه
نصيحة الملوك بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد واله وسلم الذي يجب
ان يعمل به في الجامع الاموي عمره الله تعالى بذكره ووفق ولي الامر على ضبط وقفها
والكشف عن حالها وحال من هي في يده وهل مستند يده شرعي يستوجب البقاء
عليه ام لا ثم بعد ذلك ينظر في ريعها وما استقر الحال عليه في كل مكان من اجرة او استغلال
وما هو معطل منها بسبب خراب ويحرر ذلك تحريرا شرعيا ثم يضبط ارتفاع ما هو
ماجور وما يتحصل من خراج على وجه الاستغلال ويعقد عليه جملة ويبينه على ان
الجملة ما هو متحصل بحيث اذا زال التعطل من بقية الاماكن او بعضها اوجب ان
يضم الى الجملة المعقود عليها فاذا تحرر ذلك كله بالثبوت الشرعي وزال الاشتباه
منه انتقلنا الى المرتب على هذا المال وانه يحتاج الى نظر وتدقيق وفكر وتحقيق وما ذاك
الا لجهلنا بامره وهل هو ريع وقف اشتبهت مصارفه او ريع املاك بيت مال
او بعضه ريع وقف وبعضه ريع ملك لبيت المال ارصد لمصالح المسلمين على وجه

الاختلاط بحيث لا يمكن تمييز مكان عن مكان فان كان الاول فلا شك انه يكون الحكم فيه كالحكم في اوقاف المساجد وثم الحكم فيها انه يبدا بعمارتها وفرشها وتنويرها وجامكية ايمتها ومؤذنيها وقوامها وما يحتاج اليه ويتبع في ذلك كله شرط الواقفين فان لم تكن ثم مشروط فالعادة حمل الحال للمسلمين على الصحة وان كان الثاني وهو انه ريع اهل بيت المال فلا شك انه يتبع فيه ما يتبع في بيت المال من بناء المساجد والسبل وجامكيات المفتين والقضاة وعمال المسلمين كما هو معروف في صرف مال بيت المال وان كان الثالث وهو صورة الاختلاط وجهالة الشرط فالواجب فيها اعتبار العوائد المتقدمة لا الحادثة فاذا عرفنا ذلك فنقول لا بد من ترجيح واحد من هذه الوجوه حتى نديرالكلام عليه ونتخلص من مؤنة التعب في التفريع على كل وجه فالذي يظهر ان هذه الاماكن المعروفة بالجامع انها في زمن بني امية لعدة له من بيت المال لمصالحه ومصالح من يحتاج اليه من الناس لا انها وقفت على هيئة اوقاف المسلمين على المساجد واشتراطهم الشروط فيها وهذا الذي يترجح عندي من الوجوه الثلاثة وان ان شاء الله تعالى ادير الكلام على هذا الوجه فاقول مستعينا بالله عز وجل فيما احاوله ان هذه الامور التي عقدت عليها الجملة وعرفت كميتها عليه مرتبة على اشيا منها ما هو مرتب على مقابلة عمل ينفع الناس ومنها ما هو على وجه الصلة لا في مقابلة عمل ومنها ما هو معد للعمارة فلا شك ان العمارة مقدمة على الجميع وليس لنا قسم رابع بل الكل داخل تحت هذه الاقسام الثلاثة عمارة جامكية صلة وكل واحد يدخل تحته افراد متعددة الجهات تحت العمارة وكالامام والمصدر والقاضي ومباشر المال تحت ارباب الجوامك وكالارامل والايتام والفقرا والاغنيا تحت قسم الصلة فاذا اجمعت هذه المصارف بعد الوقوف على حقيقتها واعتبرت مستنداتها ومعنى قولي مستنداتها اي تقاريرها فمن كان له مقرر من السلطان فهو صحيح ومن كان من نايبه فهو كذلك فان كان من جهة قاض او ناظر الجامع فيكشف من ولايته فان كان سوا فهم شركا في هذا المال سوا تقدم التقرير او تاخر ولا يقال قديم ولا جديد واذا حصل في المال نقص نقص لا يوفى قدر معلومه لا ودخل النقص على الكل الا ان ينص السلطان لشخص بان يقبض كاملا يتقدم وان لم ينص فلا هذا في حق المرتب الذي ياخذونه في مقابلة عمل كالخطب والموذنين وايمة الجامع والمصدرين والقضاة ومباشري المال اما في حق من لا داعية للمسلمين به من نفع كالارامل والفقرا واليتامى الذين ياخذون مرتبهم على وجه الصلة لا غير فحكمهم ينبغي ان يوخر عن اوليك فان بينهم غير مرتب هذا المال فان بيت المال عندنا يتنوع الى اربعة ابيات كما هو معروف والاشبه بهذا المال الذي بالجامع

ان يكون

ان يكون في معنى بيت الخراج والجزية اذا اقتطع من بلدة فتحت عنوة وهي خراجية فتكون ارضها ارض خراج واذا كانت ارض خراج فيكون مستحقها مستحق مال الخراج والجزية وما يجبى من تجار الكفار وهذا البيت مصرفه الغزاة وبناء المساجد والحصون ومعلوم القضاة على قدر كفايتهم والمفتيين والعمال فلهذا قلت انهم يقدمون على غيرهم مما لا يكون من اهل هذا البيت فان فضل شي عنهم ورأى الامام صرفه الى اوليك كان له ذلك فالمراسيم التي بايدي هولا الذين يسمون ارباب الصلاة ينظر فيها وتجمع كميتها ويبسط على الشهر فاذا علم الشهر فيها بكمية بسط عليهم ما يفضل عن المتقدمين فان فضل لهم شي اعطوا وان كان اقل فبحسابه وان لم يفضل لهم شي عن اوليك المتقدمين فلا يزاحموا غيرهم بل يتاخر حقهم وكل من المراسيم السلطانية يجب ان تحمل على محمل شرعي لان العمل بما امكن اولى من الالغا فاذا تحرر هذا الجميع وثبت عند ولي الامر صحته جاز له ان يرسم بعمله على هذا الوجه ويمنع من يتعدى عليه في الفتيه ويجلد المرسوم في ديوان الجامع المعمور ويكتب بالكل مشاريح بخطوط القضاة عليها بالصحة ويجلد مشرفه في ضمن المرسوم الشريف فهذا هو الذي يتعين ان يعمل به لما رايت في ذلك من المصلحة للجامع واوقافه والله المسؤول ان يوفق ولي الامر لاقامة شعاير محمد صلى الله عليه وسلم واما جهات البر والسقايات والسبل والقنى التي بدمشق فالمتعين على السلطان نصره الله تعالى ان يفوض ذلك كله الى ادين القضاة فان لم يكن فالى من يجمع اعيان الناس على عفته وديانته ونهضته من اهل البلد انتهى والله الموفق

وان اقرض له قد شرطا   ريع بان حفر قد سقطا
ولا له في الربع اصلا حق   بل ان زين اذاك يستحق
يسقط حقه وان كان شرط   واقفه خلاف ما كان فرط
منه وان اسقط حق الطلب   من وضع شخص لجذوع الخشب
تعديا منه على جداره   او افتياتا فوق حيط داره
فليس يسقط بابرا جري   ولا بصلح وبعفو ذكرا
كلا ولا بالبيع والاجاره   ولا بسقط اذا ما اختاره

وقد اشتملت الابيات على عبارة في فن الجمع والفرق من الاشباه والنظاير في بحث ما يقبل الاسقاط من الحقوق قال فان قلت اذا اقر المشروط في الريع او بعضه انه لا حق له فيه وانه يستحقه فلان فهل يسقط حقه قلت نعم ولو كان مكتوب الوقف بخلافه كما ذكره الخصاف في باب مستقل واما حق المطالبة برفع جذوع الغير الموضوعة على حائطه تعديا فلا يسقط بالابرا ولا بالصلح ولا بالعفو ولا بالبيع ولا بالاجارة وذكر في الوقف قال

اقر الموقوف عليه بان فلانا يستحق معه كذا او انه يستحق الريع دونه وصدقه فلان صح
في حق المقر دون غيره من اولاده وذريته ولو كان مكتوب الوقف بخلافه حملا على ان الواقف
رجع عما شرطه وشرط ما اقر به المقر انتهى

وقال قاضي خان ان كل من ... كان فقيرا من مدرسي الزمن
او من غدا من مستحقي منه ... فيما له وظيفة موسسه
فانه يكون مستحقا ... لذاك حقا مستمرا يبقى
بحيث لا يبطل بالابطال ... بل يستحقه بكل حال
فان يقل ذلك قد ابطلت ... حقي ومعلومي قد اسقطت
جاز له من بعد ان يطلبا ... ويأخذ الذي له قد وجبا

مستمرا حال من فاعل يبقى وعبارة قاضي خان في هذه المسئلة قوله في كتاب الشهادات
واما اصحاب المدرسة اذا شهدوا بالوقف على المدرسة قال بعضهم ان كان الشاهد يطلب
لنفسه حقا من ذلك لا تقبل شهادته وان لا يطلب تقبل وقاسوه على مسئلة الشفعة
دار بيعت ولها شفعاء وانكر البايع البيع فشهد لذلك بعض الشفعاء ان كان لا يطلب
الشفعة وقال ابطلت شفعتي جازت شهادته واذا كان يطلب الشفعة لا تقبل شهادته
قال مولانا وعندي هذا بخلاف الشفعة لان حق الشفعة مما يحتمل الابطال فاذا قال
ابطلت شفعتي بطلت شفعته اما الوقف على المدرسة من كان فقيرا من اصحاب المدرسة
يكون مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل بابطاله فانه لو قال ابطلت حقي كان له ان يطلب
ويأخذ بعد ذلك فكان شاهد النفسه فيجب ان لا تقبل شهادته وعن بعض المشايخ
اذا شهد اثنان من اهل سكة على وقف تلك السكة اذا كان الشاهد يطلب لنفسه
حقا لا تقبل شهادته وان لا يطلب تقبل شهادته قال مولانا وعندي في موضع هذه
المسئلة والجواب نظر لان الوقف على السكة يكون لاصلاح طرقها وما اشبه ذلك
انتهى وقد اضطرب كلام ابن نجيم في الاشباه والنظاير فنقل في فن القواعد في قاعدة
العادة محكمة قال وكذا القول على اعتبار العرف الخاص قد تعارف الفقهاء في القاهرة النزول
عن الوظايف بمال يعطى لصاحبها وتعارفوا على ذلك فينبغي الجواز وانه لو نزل وقبض
منه المبلغ ثم اراد الرجوع عليه لا يملك ذلك ونقل في اخر فن الجمع والفرق في مسئلة مال
اشترى يمينه بمال لم يجز وكان للخصم ان يستحلفه قال ثم قلت يمكن ان يفرع عليه لو
وظيفته في الوقف لم يصح ولا يسقط حقه منها تخريجا على هذه ونقل في البيوع قال
ولو صالح احدى زوجتيه بمال لتترك نوبتها لم يلزم ولا شيء لها وعلى هذا لا يجوز الا
عتياض عن الوظايف في الاوقاف انتهى وفي البحر من كتاب الشهادات عن قاضيخان قال

واما اصحاب المدرسة اذا شهدوا بالوقف على المدرسة قال بعضهم ان كان الشاهد
يطلب لنفسه حقا من ذلك لا تقبل والا تقبل قياسا على مسئلة الشفعة لو شهد
بعض الشفعاء بالبيع فان كان لا يطلبها تقبل قال رضي الله عنه وعندي هذا بخلاف
الشفعة لان حق الشفعة مما يحتمل الابطال والوقف على المدرسة يكون مستحقا
للوقف استحقاقا لا يبطل بابطاله فانه اذا قال بطلت حقي كان له ان يطلب ويأخذ بعد
ذلك فكان شاهد النفسه فيجب ان لا تقبل وتعقبه الطرسوسي بقوله فيه نظر لان الفقيه
من اهل المدرسة يمكنه ان يعزل نفسه فلا تبقى له وظيفة اصلا فكيف يقول لا يمكنه
ابطاله ورده ابن وهبان بان هذا الاعتراض ليس بشيء فان الواقف اذا وقف على من
اتصف بصفة الفقه والفقر مثلا والاقامة استحق من اجتمعت فيه شرايط الوقف
ولا اعتبار بعزله نفسه بل لو عزل نفسه في كل يوم مائة مرة ثم طلب اخذ كالوقف على
الابن اذا عزل نفسه من الوقف فانه لا ينعزل وصاحب الفوايد لم يفهم هذا من كلام
قاضيخان بل جرى على عادة اوقاف المدارس في بلادنا فان الواقف يجعل النظر الى
الحاكم مثلا او الى الناظر ويجعل له ولاية العزل والتقرير والاعطاء والحرمان ممن
اتصف بصفة الفقه على مذهب من المذاهب فحينئذ اذا ابطل ذلك حقه وعزل
نفسه صح وليس له العود الا ان يقرره الحاكم او من له ولاية التقرير وليس كلام قاضي
خان في ذلك بل كلامه فيمن وقف الواقف عليه ذلك يستحق ما وقف عليه الواقف
ولا يبطل بابطاله له قال وفيما قاله نظر لي لان الواقف اذا وقف على الفقهاء فان
الفقيه لا يستحق في ذلك الريع الا بالتقرير ممن له ولايته وكذا على الفقراء لا يستحق
من كان فقيها او فقيرا مطلقا كما توهمه ابن وهبان لان الفقيه والفقير الطالبين
لم يتعينا ولا يمكن ان ينصرف الى كل فقيه وكل فقير وانما هو للجنس ويتعين بالتقرير
والحق ان من اسقط حقه من وظيفة تقرر فيها فانه يسقط حقه سواء كان الوقف على
جنس الفقهاء او على احد معين منهم كما هو في اوقاف القاهرة وان اسقط حقه من
وقف على الفقهاء والفقراء بلا تعيين ولم يقرر في وقفهم لم يصح لعدم تعينه فللناظر
ان يقرره بعده ويعطيه ما خصه لانه يطلب ويأخذ بلا تقرير فمعنى الاستحقاق الذي
لا يبطل بالابطال في كلام قاضيخان جواز ان يقرر بعد ابطاله ويعطى بعد من وقف
على الفقهاء ومعنى قول الطرسوسي انه يبطل بعزله نفسه اذا كان بعد تقريره وليس هذا
كالوقف على الابن كما توهمه ابن وهبان لان استحقاق الابن لا يتوقف على تقرير بخلاف
استحقاق الفقيه كما لا يخفى انتهى

وقف الامام في يد المستاجر ومات قبل الاخذ للاجر انظر

ان كان ذا الوقف الامام اجره ... لم تسقط الاجرة وهي صايرة
له ولكن متولي الوقف لو ... اجره تسقط فيما قدروا

المسيلة في جامع الفصولين في الفصل الثالث عشر وعبارته ولو للامام وقف في يد المستاجر ولم ياخذ الاجرة حتى مات ينظر لو اجره المتولي يسقط لا لو اجره الامام انتهى وقال في فصول العمادي في الفصل العاشر ان كان على الامام دار وقف في يد المستاجر فلم يستوف الاجرة حتى مات ينظر الى اجرها المتولي فانه يسقط وان اجرها الامام لا يسقط وذكر قبل ذلك قال وفي فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمود قرية فيها اراضي الوقف على امام المسجد يصرف اليه غلتها وقت الادراك فاخذ الامام الغلة وقت الادراك وذهب عن تلك القرية لا يسترد منه حصة ما بقي من السنة وهو نظير موت القاضي واخذ الرزق ويحل للامام اكل ما بقي من السنة ان كان فقيرا وكذا الحكم في طلبة العلم في المدارس وفي مسايل النكاح من فوايد صاحب المحيط المؤذن والامام اذا كان لهما وقف فلم يستوفيا حتى ماتا فانه يسقط لانه في معنى الصلة وكذلك القاضي وقيل بانه لا يسقط لانه كالاجرة

والاستدانة على الاوقاف ان ... لم يكن بد منه جاز فاستدن
باذن قاض وهنا ان يستدن ... شيا بلا امر من القاضي نهي
والاستدانة بقرض فسرا ... فيما يحررونه وبالشرا
نسيئة وجاز للناظر ان ... يبتاع بالاكثر من قدر الثمن
ثم يبيع ما اشترى ويصرفه ... ونحو ذا من مال وقف نوقف

الشرا نسيئة اي باجل وقد اشتملت الابيات على عبارة في الاشباه وهي الاستدانة على الوقف لا تجوز الا اذا احتيج اليها لمصلحة الوقف كتعمير وشراء بزر فيجوز بشرطين الاول اذن القاضي الثاني ان لا يتيسر اجارة العين والصرف من اجرتها وليس من الضرورة الصرف على المستحقين والاستدانة القرض والشراء بالنسيئة وهل يجوز للمتولي ان يشتري متاعا باكثر من قيمته ويبيعه ويصرفه على العمارة ويكون الربح على الوقف الجواب نعم كما حرره ابن وهبان انتهى وفي القنية وللقيم الاستدانة على الوقف لضرورة العمارة لا ليقسم ذلك على الموقوف عليهم ورمز لابي الفضل الكرماني استقرض القيم لمصالح المسجد فهو على نفسه ورمز لشمس الايمة الكرابيسي لا اصل له في زماننا ورمز لابي حامد له ذلك ورمز للوبري لا يستدين الا باذن القاضي ورمز لشرح بكر خواهرزاده ليس للمتولي ان يستدين على الوقف للعمارة قال رضي الله عنه والمختار ما اختاره الصدر الشهيد وابو الليث انه اذا لم يكن بد من

الاستدانة

الاستدانة يرفع الى القاضي فيامره به فحينئذ يرجع في الغلة انتهى وفي الخلاصة قيم وقف طلب منه الخراج والجنايات وليس في يده شيء من مال الوقف فاراد ان يستدين ان امر الواقف بالاستدانة فله ذلك وان لم يامر تكلموا فيه والاصح انه ان لم يكن له بد منها يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالاستدانة هكذا قال الفقيه ابو الليث انتهى وفي مختصر المحيط ولو استدان القيم على الوقف للخراج والجنايات ان امره الواقف بذلك جاز وان لم يامره ففيه روايتان والاصح انه اذا لم يكن بد يرفع الامر الى القاضي يامره بالاستدانة ثم يرجع في الغلة انتهى وفي انفع الوسايل ذكر هلال في وقفه قال قلت ارايت الصدقة اذا احتاجت الى العمارة ولم يكن عند القايم بامرها ما يعمرها اترى له ان يستدين عليها قال لا قلت لم قال انما تجعل العمارة في الغلة ولم تجعل في شيء سوى ذلك قلت افترى لوصي اليتيم ان يستدين عليه في نفقته قال نعم قلت فلم لا يكون القايم بامر هذه الصدقة بمنزلة ولي اليتيم قال لا يشبه ولي اليتيم القايم بهذه الصدقة الا ترى ان وصي اليتيم انما يستدين على انسان بعينه وفي الصدقة ليس يستدين على رجل بعينه وذكر في الذخيرة ما نقلناه عن هلال ثم قال وعن الفقيه ابي جعفر ان القياس هذا لكن يترك القياس فيما فيه ضرورة نحو ان يكون في ارض الوقف زرع ياكله الجراد ويحتاج القيم الى النفقة لجمع الزرع او طالبه السلطان بالخراج جاز له الاستدانة لان القياس يترك بالضرورة قال والاحوط في هذه الضرورة ان يكون بامر الحاكم لان ولاية الحاكم اعم في مصالح المسلمين من ولاية القيم الا ان يكون بعيدا من الحاكم ولا يمكنه الحضور فلا باس ان يستدين بنفسه وهذا اذا لم يكن في تلك السنة غلة فاما اذا كانت وفرقها القيم على المساكين ولم يمسك للخراج شيا فانه يضمن حصة الخراج وما ذكره ابو جعفر مشكل لانه جمع بين اكل الجراد الزرع وبين الخراج وتصور الاستدانة في اكل الجراد الزرع لانه مال الفقرا وهذا الدين انما يستدان لحاجتهم فامكن ايجاب الدين في مالهم فاما في باب الخراج فلا يتصور لانه ان كان في الارض غلة فلا ضرورة الى الاستدانة لانها تباع ويودى منها الخراج وان لم يكن في الارض غلة فليس هنا الا رقبة الوقف ورقبة الوقف ليست للفقرا فلا يستقيم ايجاب دين يحتاج اليه الفقرا في ما ليس لهم فهذا مشكل من هذا الوجه الا ان يكون تصوير المسيلة فيما اذا كان في الارض غلة وكان بيعها متعذرا في الحال وقد طولب بالخراج ثم قال وليس لقيم الوقف في الاستدانة على الوقف كالوصي في الاستدانة على اليتيم لان اليتيم له ذمة صحيحة وهو معلوم فتتصور مطالبته وفي فتاوى ابي الليث

قيم طلب منه جنايات وخراج وليس في يده من مال الوقف شي واراد ان يستدين فهذا على وجهين ان امر الواقف بالاستدانة فله ذلك وان لم يامره بالاستدانة فقد اختلف المشايخ فيه قال الصدر الشهيد والمختار ما قاله الفقيه ابو الليث انه اذا لم يكن من الاستدانة بد يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالاستدانة ثم يرجع في الغلة لان للقاضي هذه الولاية وفي واقعات الناطفي المتولي اذا اراد ان يستدين على الوقف ليجعل ذلك في ثمن البذر اذا اراد ذلك بامر القاضي فله ذلك بلا خلاف لان القيم يملك الاستدانة على الوقف فيملك المتولي ذلك بامر القاضي وان اراد ذلك بغير امر القاضي ففيه روايتان هذه عبارة الذخيرة قلت فهلال منع الاستدانة مطلقا سواء كانت بامر القاضي او بغير امره لانه قال لا يشبه ولي اليتيم القايم بامر الصدقة اي الناظر باعتبار ان وصي اليتيم يستدين على انسان بعينه وذمته صحيحة فتتصور مطالبته وفي الصدقة ليس يستدين على رجل بعينه فهذا يقتضي انه ولو اذن له القاضي في الاستدانة ليس له ان يستدين لان الاستدانة ليست على انسان بعينه ولا على ذمة صحيحة فسواء كانت بامر القاضي او بغير امره للمعنى الذي ذكره وهو عدم الشخص المعين في الوقف وفقد الذمة الصحيحة وابو الليث جوز الاستدانة بشرط وهو اذا لم يكن منها بد وبشرط اذن القاضي فيها وفي بعض الفتاوى صرح بانه اذا استدان القيم بغير امر القاضي يضمن وقول الناطفي فله ذلك بلا خلاف مشكل لان هلالا يخالف فيه وقد قدمناه فحاصل هذا ان في الاستدانة اختلافا بين هلال وبين ابي الليث والناطفي والذي يظهر ان ما قاله هلال قياس وما ذهب اليه ابو الليث والناطفي استحسان حفظا للاوقاف من الخراب وانقطاع الثواب عن الواقف والراجح عندي ما قاله ابو الليث والناطفي وعمل الناس عليه وعمل من ادركناه من القضاة وهو حسن انتهى

وقيم الوقف اذا ما انفقا   من ماله في الوقف شيا مطلقا
بقصد ان يرجع في الغلال   صح رجوعه بلا اشكال
ان كان ذاك شرط الرجوعا   اولا فلا كما غدا مشروعا

ذاك اي المتولي وقد اشتملت الابيات على مسئلة في الفتاوى البزازية في كتاب الوقف قال قيم الوقف انفق من ماله في الوقف ليرجع في غلته له الرجوع ثم قال المتولي اذا انفق من مال نفسه ليرجع في مال الوقف له ذلك فان شرط الرجوع يرجع والا فلا وفي القنية ادخل جذعا له في دار الوقف ليرجع في غلتها جاز الا ان يبيعه من الاخر ثم يشتريه منه للوقف قيم انفق في عمارة المسجد من مال نفسه

ثم يرجع

ثم يرجع بمثله في غلة الوقف جاز سواء كانت غلته مستوفاة غايبة او غير مستوفاة انتهى وفي الخلاصة قيم الوقف اذا ادخل جذعا في دار الوقف ليرفع من غلتها له ذلك لان الوصي لو انفق من داره على اليتيم ليرجع في مال اليتيم له ذلك فكذا القيم والاحتياط ان يبيع الجذع من اخر ثم يشتريه لاجل الوقف ثم يدخله في دار الوقف انتهى وفي البزازية قيم الوقف اشترى شيا لمؤنة المسجد بلا اذن الحاكم بماله فلا يرجع في الوقف وفي البحر الرايق وظاهره انه لا رجوع له مطلقا الا باذن القاضي سواء كان انفق ليرجع او لا سواء رفع الى القاضي او لا سواء برهن على ذلك او لا

واعلم بان المتولي لو دفع   شيا الى ذي اليد صالح وانتزع
من يده بذاك دار الوقف   جواز هذا الدفع غير مخفي
لو لم يكن له عليه بينه   تثبت ذا الوقف الذي قد عينه
ولم يجز ان فعل الموقوف   عليه ذاك وذا معروف
لانه ليس بخصم لو فعل   هذا ولا يملك ذلك العمل

دار مفعول انتزع وقد اشتملت الابيات على مسئلتين في فصول العمادي قال في الفصل العاشر وفي فتاوى رشيد الدين في باب الصلح ادعى رجل محدودا انه وقف على كذا فانكر فصالحه المدعى عليه على مال لا يصح لان الصلح بمنزلة البيع وليس للمتولي ولاية البيع والاستبدال ولو دفع المتولي شيا الى المدعى عليه واخذ الدار لاجل الوقف يجوز اذا لم يكن له بينة على اثبات الوقف والموقوف عليه لو فعل ذلك لا يجوز لانه ليس بخصم والفضولي لو فعل ذلك يجوز لان الموقوف عليه فعل ذلك ليا خذ الدار وانما الفضولي لو فعل ذلك من مال نفسه لاستخلاص الوقف فانه يدفع المال ولا ياخذ الدار وذكر في الباب الاول من صلح المبسوط اشترى دارا فاتخذها مسجدا ثم ادعى رجل فيها دعوى فصالحه الذي بنى المسجد او رجل من بين اظهرهم من اهل المسجد فهو جايز انتهى وفي البحر ولو استولى على الوقف غاصب وعجز المتولي عن استرداده واراد الغاصب ان يدفع قيمتها كان للمتولي اخذ القيمة او الصلح على شي ثم يشتري بالماخوذ من الغاصب ارضا اخرى فيجعله وقفا على شرايط الاولى انتهى وفي القنية وللقيم صرف شي من مال الوقف الى كتبة الفتوى ومحاضر الدعوى لاستخلاص الوقف انتهى وفي وصايا الخلاصة السلطان اذا طمع في مال اليتيم فصالحه الوصي ببعض مال اليتيم ليدفع ظلمه ان امكنه رفع ظلمه من غير ان يعطي شيا فاعطى يضمن وان لم يمكنه من غير ان يعطي فاعطى لا يضمن وفي البزازية النوازل ان خاف الوصي على نفسه القتل او اتلاف عضو فدفع لا يضمن وان خاف على نفسه الحبس او القيد فاعطى ضمن وان

خاف ان ياخذ من ماله لو لم يدفع اليه مال اليتيم ان علم انه ياخذ بعض ماله ويبقى كفاية لا يسعه ان يدفع من مال اليتيم فاذ دفع ضمن وان خشى اخذ ماله كله فعفى لا يضمن وهذا اذا كان الوصى هو الذى دفع اليه فان كان السلطان هو الذى بسط يده واخذ لا ضمان على الوصى وتمامه هناك

وجاز للقاضى على ما نقلوا ... اذا راى مصلحة يستبدل
فانهم قالوا على ما ضبطا ... لو ان واقفا لوقف شرطا
ان ليس للقاضى هناك مدخل ... فذاك شرط باطل لا يقبل
اذ نظر القاضى يكون اعلى ... وهكذا السلطان فيما يعلى

هناك اى فى امر الوقف ويعلى بالبنا للمجهول وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى انفع الوسايل وعبارته الواقف اذا شرط انه لا يباع هذا الوقف ولا يستبدل به كما هو المتعارف فى كتب الاوقاف ببلادنا فهل يجوز ان يقال ان للقاضى ان يستبدل اذا راى المصلحة فى الاستبدال مع مخالفة ما شرطه الواقف من عدم الاستبدال والبيع ام لا وما الذى يرجح من الجواب فى هذه المسئلة وهى موضع النظر وهى اخفى مما قدمناه لان ذلك منقول وهذه ليس فيها نقل فيحتاج فيها الى نظر يليق بها ان تخرج عليه فاقول وبالله التوفيق اما تخريجها على ما نقلناه عن هلال فظاهر بالطريق الاولى ان لا يجوز ان يستبدل به بعد ذلك لان هلالا قال لا يجوز الاستبدال الا اذا شرطه الواقف واذا لم يشترط فلا يجوز فيبقى بالطريق الاولى اذا نص على ان لا يستبدل به ان لا يجوز الاستبدال واما على ما نقلناه عن بعض المشايخ وهو رواية عن ابى يوسف فالظاهر انه يجوز الاستبدال للقاضى اذا كان فيه مصلحة للوقف وان كان الواقف نص على ان لا يستبدل به وذلك ان ابا يوسف علل فى جواز الاستبدال بعلة تصلح ان تخرج جوابا هنا عليها وهى ان الضرورة قد تقع الى الاستبدال لان الاراضى ربما لا يخرج من الغلة ما يفضل عن مؤنتها وكلفها فيودى الى انه لا يصل شى الى الموقوف عليهم هذه عبارة الاصحاب لابى يوسف فالواقف اذا شرط ان لا يستبدل بالوقف حتى راى الحاكم المصلحة للوقف فى استبداله فاجتمع معنا شرط الواقف وراى الحاكم والمخالفة بينهما ظاهرة فاذا عملنا بما شرطه الواقف فقد فوتنا مصلحة الوقف ويتعطل وان نظرنا الى راى الحاكم فقد عملنا مصلحته فبقى شرط الواقف فى معنى اشتراط شرط لا فايدة فيه للوقف فاشتراط شرط لا فايدة فيه ولا مصلحة للوقف غير مقبول كما قال اصحابنا فى اشتراط الواقف ان القاضى والسلطان لا يكون له كلام فى الوقف

وقالوا

وقالوا انه شرط باطل وللقاضى الكلام لان نظره اعلا وهذا شرط ليس بموافق للشرع فلا يتبع وكما قال اصحابنا فى ان الواقف اذا شرط ان لا يوجر الوقف اكثر من سنة مثلا والقيم لا يجد من يستاجره هذه المدة قالوا ليس للقيم ان يخالف شرط الواقف ولكن يرفع الى القاضى فاذا راى ذلك مصلحة اجره مدة اكثر من المدة التى اشترطها نص على هذا الفرع فى الفتاوى الظهيرية وغيرها فمسئلتنا هذه تشابه مسئلة الاجارة والمسئلة المتقدمة والمعنى فيهم واحد وهو ان نظر القاضى اعلى والواقف انما يختار ما فيه المصلحة للوقف ولا يظن به انه يكرهها والوقف قد خرج عن ملكه وللحاكم الولاية العامة فاذا راى الحاكم المصلحة لجهة الوقف فى الاستبدال فعله ولا يضره قول الواقف لا يستبدل به وتمامه هناك وقد سبق نحو من هذه المسئلة عند قول الناظم يجب اتباع شرط الواقف الا فى مسايل وفى جامع الفصولين فى الفصل الثالث عشر وسئل عن وقف تعذر استغلاله هل للمتولى ان يبيعه ويشترى بثمنه اخر مكانه قال نعم قيل لو لم يتعطل ولكن يوخذ بثمنه ما هو خير منه قال لا يبيعه وقيل لم يجز بيع الوقف تعطل او لا وكذا لم يجز الاستبدال به الى ان قال لو ضعفت ارض الوقف عن الاستغلال ويوخذ بثمنها ارض هى اكثر ريعا فللقيم ان يبيعها ويشترى بثمنها ارضا اكثر ريعا منه شرط ان يستبدل بارض اخرى وقال فى صدر الشريعة يجوز الاستبدال بدون الشرط اذا ضعفت الارض عن الريع ونحن لا نفتى به وقد شاهدنا فى الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة الى ابطال اكثر اوقاف المسلمين وفعلوا ما فعلوا زاد القهستانى وهذا فى زمانه شارك منه واما فى زماننا فلا يبقى اثر من الوقف فيستبدل ولا من الموقوف عليه فيستبدل به ومع هذا نرجو من الله ان يحدث بعد ذلك امرا انتهى كلام القهستانى قال الشيخ علاء الدين فى شرح الملتقى بعد نقله ذلك قلت وببركة دعائه قد حدث امر شريف سلطانى بمنع استبداله بالكلية وامر ان يصير باذن السلطان نصره الله تبعا لترجيح صدر الشريعة كما افاده المفتى ابو السعود رحمه الله تعالى فى معروضاته وافاد ايضا انه لو شرط عدم مداخلة القضاة والامراء وان داخلوهم فعليهم لعنة الله هل يمكن مداخلتهم فاجاب بما ملخصه انه فى سنة تسعمائة واربع واربعين حررت الوقفيات المشروطة هكذا وانه ورد الامر الشريف بانهم يعرضون للدولة العلية المتولى بنفسه لو من الامراء ومن دونهم يشاركهم القضاة على الوقف المشروع بلا محافظة الواقفين لو زادوا ولو ادخلهم القضاة والامراء فعليهم اللعنة فهم الملعونون كما تقرر

ان الشرايط المخالفة للشرع جميعها لغو وباطل انتهى

ان مست الحاجة الاستبدال … وقف فيروى عن ذوى الافضال
ان يقف القاضى بنفسه على … وقف يراد منه ان يستبدلا
ثم على المدفوع عنه عوضا … ان كان يمكن لينفى الفرضا
فان راى مصلحة للوقف … والحظ فى ذلك غير مخفى
بحيث ان يكون ربع الملك … اكثر من وقف بغير شك
وارضه اجود من ذى الارض … ثم البنا اجد فيما نقضى
فذاك جايز على قول ابى … يوسف مثل ما حكى فى الكتب
فعنده ايامر شاهدين … عدلين ضابطين عارفين
بقيمة الاملاك والعقار … فليشهد الامر بالاستبصار
وليكتبا خطهما فان ركن … وقلبه الى الشهادة سكن
يعنى كتاب الوقف اذ نيتصل … ويأذنن لناظر يستبدل
ويكتب الشاهد فى ذا خطه … بانه مصلحة وغبطه
وبعد اذنه بان يستبدله … يكتب فى الكتاب عند البسمله
اذنت فى ذلك ثم يشهد … فيه على الناظر حين يعقد
ثم على المالك للعقار … شهود عدل من ذوى الوقار
وبعد هذا الامر يدعى على … ناظره بان هذا استبدلا
ذاك المكان بمكان الوقف … والامر فى ذلك غير مخفى
وانه من بعد ذلك بضع … عليه يده وليس يدفعه
الى ذا الوقف الذى استبدبه … واننى اساله عن سببه
فعند ذا الاثبات منه يطلب … فيشهد الشهود فيما كتبوا
ويسال الحاكم له بصحته … ثم يجيبه الى مسيلته
من كون ذاك الوقف ملكا مطلقا … والملك وقفا للدوام والبقا
متبعا فيه شروط الواقف … مع علمه بمذهب المخالف
حكما صحيحا لازما شرعيا … ونافذا محررا مرعيا

يقف اى يطلع بقيمة متعلق بعارفين كتاب مفعول يعنى والغبطه نوع من الحسد محمود وقد اشتملت الابيات جميع هذه الابيات على عبارة فى انفع الوسايل وهى والطريق فى هذا اذا دعت الضرورة اليه ومست الحاجة الى فعله ان يقف القاضى بنفسه على الوقف الذى يستبدل به ان امكنه ذلك وعلى المكان الذى يندفع عوضه

فاذا راى المصلحة فى الاستبدال لجهة الوقف تكون محلة المملوكة اجود من محلة الموقوفة واصلها خيرا من اصل الوقف او يكون الوقف والملك فى محلة واحدة ويكن الملك اكثر ريعا واجد بنا او اجود ارضا فحينيذ يأذن الحاكم لعدلين امينين ضابطين لهما خبرة بالقيمة والمساحة غير متهمين ولا متساهلين فى شهادتهما يقف كل واحد منهما على ذلك وليشهد به ويكتب خطه فاذا ثبت ذلك كله عند القاضى وسكن قلبه الى شهادتهما واتصل به كتاب الوقف اذن القاضى فى الاستبدال باذنه ويكتب الشهود خطوطهم بالمصلحة والغبطة لجهة الوقف فى الاستبدال ويكتب القاضى على طرة الكتاب بحذاء البسملة ويشهد شهودا على الناظر بالاستبدال وعلى صاحب العقار المملوك ايضا ثم بعد ذلك ياتوا الى القاضى ويدعا بان ناظر الوقف المذكور فلان استبدل بالمكان المحدود عن الوقف المذكور وانه بعد ذلك وضع يده على الوقف ولم يسلم الى صاحب الملك الذى استبدل به ويسال سواله عن ذلك فيجيب بانه يثبت ما ادعاه فبعد ذلك يستادى المدعى الشهود على ما وقع من الاستبدال فيشهدون عند القاضى بذلك فاذا ثبت ساله المدعى الحكم بصحة الاستبدال المذكور فيه ولزومه ويصير الوقف المذكور ملكا مطلقا ويجعل الملك المستبدل به وقفا على شرط واقفه مع العلم بالخلاف فيه فيجيب السايل الى سواله ويحكم بذلك كله ويوقع على هامش كتاب الاستبدال على العادة وان كان ذلك فى كتاب الوقف فهو اجود بحيث يحصم عن الذى دفع البدل عن الوقف ويكتب بين نسخة بذلك ايضا فيبقى نسخة مع ناظر الوقف ونسخة مع الذى اخذ الوقف ودفع بدله وفى الجملة فالاولى للحاكم الحنفى ان يسد هذا الباب بالكلية فانه اذا فتح يدخل عليه منه الدخيل ويتقل عليه من لا يقدر على دفعه ورده وبا لله المستعان انتهى كلام انفع الوسايل وفى جامع الفصولين فى الثالث عشر ولو شرط الاستبدال ولم يذكر ارضا ولا دارا فباع الارض الاولى كان له ان يستبدلها بجنس العقارات ما شاء من دار وارض وكذا اذا لم يقيد الاستبدال فى بلد كان له ان يستبدلها باى بلد شاء انتهى

من كتاب البيوع

ذكره عقيب الوقف لان الوقف ازالة الملك لا الى مالك والبيع ازالته الى مالك فكان الوقف بمنزلة البسيط والبيع كالمركب وهو فى اللغة مقابلة شى بشى سواء كان مالا او لا ولذا قال تعالى وشروه بثمن بخس دراهم معدودة والبيع من الاضداد مثل يطلق على كل واحد من المتعاقدين انه بايع لكن اذا اطلق البايع فالمتبادر

الغرا

الى الذهن باذل السلعة ويطلق البيع على المبيع فيقال بيع جيد ويجمع على بيوع
وابعت بالالف لغة قال ابن القطاع وبعت زيدا الدار يتعدى الى مفعولين وقد
تدخل من على المفعول الاول على وجه التاكيد فيقال بعت من زيد الدار وربما دخلت
اللام مكان من فيقال بعتك الشيء وبعت لك فهي زايدة وابتاع زيد الدار بمعنى
اشتراها وباع عليه القاضي اي من غير رضاه وفي الشريعة مبادلة المال بالمال بالتراضي
وذلك قد يكون بالقول وقد يكون بالفعل فالاول الايجاب والقبول والثاني التعاطي
واما شرايطه فانواع اربعة شرط انعقاد وشرط صحة وشرط نفاذ وشرط لزوم
فالاول اربعة انواع في العاقد وفي نفس العقد وفي مكان العقد وفي المعقود عليه
فشرط العاقد العقل فلا ينعقد بيع المجنون والصبي الذي لا يعقل والعدد فلا
ينعقد بالوكيل من الجانبين الا في الاب والقاضي فانه يتولى الطرفين كما في مال
الصغير اذا باعوا اموالهم منه او اشتروا بشرط ان يكون فيه نفع ظاهر لليتيم وفي
الوصي وشرط العقد موافقة القبول للايجاب بان يقبل المشتري ما اوجبه البايع
بما اوجبه فان خالفه بان قبل غير ما اوجبه او بعض ما اوجبه او بغير ما اوجبه
او ببعض ما اوجبه لم ينعقد لتفرق الصفقة وانه لا يجوز الا في الشفعة بان
باع عبدا وعقارا فطلب الشفيع اخذ العقار وحده فله ذلك وان تفرقت الصفقة
على البايع الا فيما اذا كان الايجاب من المشتري فقبل البايع ما نقص من الثمن
او كان من البايع فقبل المشتري بازيد انعقد فان قبل البايع الزيادة في المجلس
جازت وفي الالة ان يكون بلفظ الماضي ان عقد بالقول وشرط مكانه اتحاد
المجلس بان كان الايجاب والقبول في مجلس واحد فان اختلف لم ينعقد وشرط
المعقود عليه ان يكون موجودا مالا متقوما مملوكا في نفسه وان يكون ملك
البايع فيما يبيعه لنفسه وان يكون مقدور التسليم والثاني وهو شرايط الصحة
فعامة وخاصة فالعامة لكل بيع ما هو شرط الانعقاد لان ما لا ينعقد لم يصح
ولا ينعكس فان الفاسد عندنا منعقد نافذ اذا اتصل به القبض وان لا يكون
موقتا وان يكون معلوما والثمن معلوما علما يمنع من المنازعة وخلوه عن شرط
مفسد وهو انواع شرط وجوده غرر كاشتراط حمل البهيمة والجارية لبنها او
ظيرا وان شرط البايع تبريا منه صح وشرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحد
او للمبيع وشرط الاجل في المبيع المعين والثمن المعين وانما يجوز في الدين وشرط
خيار موبد وشرط خيار موقوف مجهول وشرط خيار مطلق ومن شروط الصحة
الرضا فيفسد بيع المكره وشراوه وكذا البيع تلجئة ويملك الاول بالقبض دون

الثاني والغاية فبيع ما لا غاية فيه وشراوه فاسد فيفسد بيع درهم بدرهم استويا
وزنا وصفة واما الخاصة فمنها معلومية الاجل في البيع بثمن موجل فيفسد ان كان
مجهولا ومنها القبض في بيع المشتري المنقول وفي الدين فبيع الدين قبل قبضه
فاسد كالمسلم فيه وراس المال ولو بعد الاقالة وبيع شيء بالدين الذي على فلان
بخلاف ما اذا كان على البايع ومنها ان يكون البدل مسمى في احد انواع المبادلة وهي
القولية فان سكت عنه فسد وملك بالقبض وان نفاه قيل فسد وقيل بطل ولا يملك
بالقبض ومنها المماثلة بين البدلين في اموال الربا ومنها الخلو عن شبهة الربا ومنها
وجود شرايط السلم المذكورة في محلها ومنها ان يكون الثمن الاول معلوما في بيع
المرابحة والتولية والاشراك والوضيعة والثالث وهو شرايط النفاذ فالملك
والولاية فلم ينعقد بيع الفضولي عندنا واما شراوه فنافذ والولاية اما بانابة المالك
او الشارع فالاول الوكالة والثاني ولاية الاب ومن قام مقامه بشرط اسلام الولي وحريته
وعقله وبلوغه وصغر المولى عليه والرابع وهو شرايط اللزوم فخلوه عن الخيارات
الاربعة المشهورة ويزاد خيار الكمية وخيار الغبن اذا كان فيه غرور وخيار استحقاق
بعض المبيع القيمي مطلقا والمثلي قبل القبض وخيار الخيانة في المرابحة وخيار نقد الثمن
وعدمه وخيار كشف الحال وخيار فوات وصف مرغوب فيه وخيار اجازة بيع الفضولي
وخيار هلاك بعض المبيع فهي ثلاثة عشر وبقية الكلام على البيع من سبب مشروعيته
وبيان احكامه وانواعه ومحاسنه وتعليله مذكورة مفصلة في البحر الرايق تركناها
لئلا تكون للشروع في المقصود من العوايق والله الموفق

لو ان زيدا اشترى من آخر   جميع ما يملكه في الظاهر
من نقد او بضايع او غيره   ذلك جاز ذا بغير ضير
ان علم الجميع ذاك المشتري   وليس جهل بايع بضاير
او اشترى جميع ما في البيت او   في الحاصل المقفل كل فروا
جواز هذا البيع ثم المشتري   له الخيار فيه عند النظر
فان يشا يرد وان يشا استقر   ثم خيار بايع لا يعتبر
وذاك مذهب الامام الثاني   روى ثراه وابل الغفران
وان يبعه كل ما في ذا البلد   ما جوز البيع لذاك احد

جميع مفعول اشترى والجميع مفعول علم وذاك فاعله وجواز مفعول له والوابل
مفعول روى والثرى التراب والمراد تراب القبر وقد اشتملت الابيات على ثلاث مسايل
الاولى ما في فتاوى الهداية وعبارته سئل عن شخص اشترى من آخر جميع ما يملكه من نقد

وبضايع وغير ذلك هل يصح ذلك ام لا اجاب ان علم المشتري جميع ما يملكه البايع صح البيع ولا يضره جهل البايع بمقداره وسيل عن رجل اشترى جميع ما في هذا البيت المقفول هل يجوز ام لا اجاب البيع جايز لان الجهالة يسيرة لا تمنع صحة البيع وللمشتري الخيار اذا راى ما في البيت ان شاء رضي وان شاء رد ولا خيار للبايع انتهى وفي مختصر المحيط ولو قال جميع ما في بيتي لفلان كان اقرارا ولو قال جميع ما في بيتي بعت من فلان جاز البيع ولو قال جميع ما املك بعت من فلان فسد البيع انتهى والمسيلة الثانية اشار اليها في البحر وعبارته لو قال بعت منك جميع ما في هذه الدار من الرقيق والدواب والثياب والمشتري لا يعلم ما فيها كان فاسدا لان المبيع مجهول ولو جاز هذا لجاز اذا باع ما في هذه المدينة او هذه القرية ولجاز اذا باع ما في الدنيا ولو قال بعت منك جميع ما لي في هذا البيت جاز وان لم يعلم المشتري به لان الجهالة يسيرة وفيما تقدم من الدار وغيرها كثيرة فاذا جاز في البيت جاز في الصندوق والجوالق وبه ظهر ان الجهالة اليسيرة في البيت لا تمنع رجل قال لغيره عندي جارية بيضا بعتها منك بكذا فقال المشتري قبلت لم يكن بيعا الا ان يبين الموضع او غيره فيقول ابيعك جارية في هذا البيت او يقول جارية اشتريتها من فلان فحينئذ يتم البيع واذا قال بعتك جارية جاز البيع اذا لم يكن عنده الا جارية وان كان عنده جاريتان فسد البيع وذكر شمس الايمة اذا اضاف الجارية الى نفسه فقال بعتك جاريتي صح البيع وان لم يضف الى نفسه لا يصح رجل اشترى من السقا كذا كذا قربة من ماء الفرات قال ابو يوسف ان كانت القربة بعينها جاز لمكان التعامل وكذا الراوية والجرة وهو استحسان وفي القياس لا يجوز اذا كان لا يعرف قدرها وهو قول ابي حنيفة وظاهره ترجيح الجواز فيقال الجهالة لا تضر اذا جرى العرف فيها لكنها لا تضر اذا كانت يسيرة اذا كانت الشجرة بين اثنين فباع احدهما نصيبه من اجنبي لا يجوز وان باع من شريكه جاز وان كانت بين ثلاثة فباع احدهم نصيبه من احد شريكيه لا يجوز وان باع منهما جاز الى ان قال وفي عمدة الفتاوى رجل قال لرجل بعت منك ما لي في هذه الدار من المتاع ان كان معلوما جاز ولو قال بعت منك ما تجد لي في هذا البيت او في هذا الصندوق او في هذا الجوالق ان كان معلوما للمشتري فهو جايز وان لم يكن معلوما والجهالة يسيرة جاز وظاهره ان الاعتبار لعلم المشتري والهبة في هذا كالبيع لما في الولوالجية منها لو قال وهبت نصيبي من هذا العبد منك والموهوب له لا يعلم نصيبه لم يجز لان الموهوب مجهول وهذه الجهالة عسى تفضي الى المنازعة فصار كما اذا اشترى

حقا في دار ولا يعلمان ذلك الحق لا يجوز لما قلنا كذا هذه المسايل الخمس وهي بيع جميع ما في يده هذه القرية او هذه الدار او هذا البيت او هذا الصندوق او الجوالق فان علم المشتري ما فيها جاز والا ففي الاوليين لا يجوز لفحش الجهالة وفي الثلاثة الاخيرة يجوز لان الجهالة يسيرة وفيها قال لاخر ان لك في يدي ارضا خربة لا تساوي شيا في موضع كذا فبعها مني بستة دراهم فقال بعتها ولم يعرفها البايع وهي تساوي اكثر من ذلك جاز البيع ولم يكن ذلك بيع المجهول لانه لما قال لك في يدي ارضا صار كانه قال ارض كذا فاذا اجاب جاز ايضا وفيها رجل دفع دراهم الى خباز فقال اشتريت منك ماية من خبز وجعل ياخذ كل يوم خمسة امناء فالبيع فاسد وما اكل فهو مكروه لانه اشترى خبزا غير مشار اليه فكان المبيع مجهولا فاذا اكل كان الاكل بحكم عقد فاسد ولو اعطاه الدراهم وجعل ياخذ في كل يوم خمسة امناء ولم يقل في الابتدا اشتريت منك يجوز وهذا حلال وان كانت نيته وقت الدفع الشرا لانه بمجرد النية لا ينعقد وانما ينعقد الان بالتعاطي والان المبيع معلوم فينعقد البيع صحيحا ثم قال بعد سبعة اوراق وفي فتح القدير عن ابي جعفر باع من هذه الحنطة قدر ما يملا هذا الطشت جاز ولو باع قدر ما يملا هذا البيت لا يجوز وذكر في السراج الوهاج القطعة مع الطشت انتهى وفي القنية بعت منك جميع ما في هذا البيت والمشتري يعلم ما فيه جاز وان لم يعلم لم يجز عندهما ويجوز عند ابي يوسف ولو قال بعت منك جميع ما في هذه القرية من متاعي لم يجز عندهم وانما جوزوا اذا كان في صندوق انتهى وفي مختصر المحيط اشترى نصيب غيره من داره فان كان يعلمان مقداره جاز وان لم يعلم لم يجز عند ابي حنيفة وعندهما يجوز وله الخيار ولو باع ما في هذا الجراب او ما في هذه الدار فلا يعلمان ما فيها جاز بلا خلاف ولو اقتسما على ان ياخذ احدهما دارا وياخذ الاخر شقصا في دار اخرى لا يجوز القسمة ما لم يعلما مقدار النصيب وكذا وهب نصيبه في عبد لا يجوز ما لم يعلما اشترى من سقا كذا كذا قربة ماء والقربة معينة جاز استحسانا ولو اشترى عشر بطيخات بغير عينها من وقر بطيخ لا يجوز فان عزلها البايع وقبل المشتري جاز استحسانا وكذلك ساير العدديات المتقاربة كما لو اشترى عشر شياه من ماية شاة وعزلها البايع وقبلها المشتري او اشترى من هذا اللحم عشرة ارطال وعزله وسلمه جاز وعن محمد قال لقصاب زن لي من هذا الجنب او الفخذ رطلا بكذا فوزنه له جاز اشترى من قصاب لحما فقطع اللحم فوزنه ثم قال لا ارضى له ذلك اشترى ماية جوزة من جوز كثير فما عدها فلا

خيار له ونقل في باب خيار الرؤية قال ولو قال بعتك ما في هذا الجوالق او البيت جاز
وله الخيار ولو قال ما في هذه الدار او هذه القرية لا يجوز ولو قال بعتك بيتا او جارية
بيضا لم يجز ولو قال الجارية في هذا البيت وفيه جارية واحدة جاز ولو قال بعتك عبدي
وله عبيدي لا يجوز الا ان يتفق ان البيع هذا اجاز وان لم يكن له الا عبد واحد قيل
يجوز وله الخيار وقيل لا يجوز باع حنطة ولم يشر اليها جاز كما لو باع عبده ولم يشر
اليه عن محمد باع الطعام وهو في السواد فان علم المشتري مكانه فلا خيار وان لم يعلم
فله الخيار وان لم يكن في ملكه حنطة بطل البيع وكذا ان لم يكن في ملكه مقدار ما باع
لا يجوز انتهى وفي القنية بيع ما لم يعلم البائع والمشتري مقداره يجوز اذا لم يحتج
فيه الى التسليم والتسلم كمن اقر ان في يده متاع فلان غصبا او وديعة ثم اشتراه
المقر من المقر له جاز وان لم يعرفا مقداره قال لغيره بعني ما في يدي بكذا فباعه
ولم يعلم البائع به فاذا هو جوهر للبائع جاز رجل قال لغيره لك في يدي ارض
خربة في شعبة كذا لا تساوي شيا فبعها مني بستة دراهم فباعها ولم يعرفها البائع
وهي تساوي اكثر من ذلك فالبيع جائز انتهى وفي جامع الفتاوى ذكر في المنية لو قال
لاخر ان لك ارضا خربة في موضع كذا لا تساوي شيا فبعها مني بكذا ولم يعرفه
البائع فباعها بذلك الثمن وقيمتها اكثر من ذلك جاز كبيع ما يساوي درهما
بالف درهم يجوز ولا يكره عند ابي يوسف في غير رواية الاصول وعند محمد يكره
انتهى وفي البحر من خزانة الفتاوى بيع ما يساوي درهما بالف درهم في غير رواية
الاصول يجوز ولا يكره وقال في قول ابي يوسف وقال محمد يكره انتهى اليسير الثمن
غال اذا كان للمستقرض حاجة الى القرض يجوز ويكره

اربعة يدخلها الخيار … لرؤية البيع والايجار
والصلح عن مال على الاعيان … والرابع القسمة يا ذا الشان

لرؤية متعلق بمحذوف حال من الخيار البيع خبر اربعة والايجار بمعنى الاجارة
والبيتان مشتملان على مسئلة في جامع الفصولين في الفصل الخامس والعشرين
وعبارته واما خيار الرؤية فيختص للمشتري في ظاهر الرواية وعن محمد ان للبائع
خيار الرؤية ايضا عبرة بالمشتري قال ثم اعلم بان خيار الرؤية يثبت في كل عين
ملك بعقد يحتمل الفسخ كبيع واجارة وقسمة وصلح عن دعوى الاموال اما في
عقد لا يحتمل الفسخ كخلع ونكاح وصلح عن القود ونحوها من العقود التي يكون
المردود فيها مضمونا بنفسه لا بما يقابله فلا يثبت خيار الرؤية فيها انتهى وفي
البحر ثم اعلم ان هذا الخيار يثبت للمشتري في شراء الاعيان ولا يثبت في الديون

كالمسلم

كالمسلم فيه قال وذكر في المعراج ان خيار الرؤية لا يثبت الا في اربعة اشيا في الشرا
والاجارة والقسمة والصلح عن دعوى المال على شي بعينه انتهى وفي خزانة الفقه
للامام ابي الليث خيار الرؤية لا يثبت الا في اربعة اشيا في البيع والاجارة والقسمة
والصلح عن دعوى المال على شي بعينه انتهى وفي الخلاصة وانما يثبت خيار الرؤية
في كل عقد يحتمل الفسخ كالاجارة والصلح عن دعوى المال والقسمة والشرا ولا يثبت
في عقد لا ينفسخ كالمهر وبدل الصلح عن دم العمد والقصاص وكذا الخيار بين لا يورث
انتهى

لو اشترى ذا الشي بالخيار … الى غد فحكم ذا النهار
من غير شك في الخيار يدخل … وعكس هذا الحكم صاح نقلوا
لو اشترى بثمن موجل … الى غد فهاهنا لم يدخل

قد اشتملت الابيات على عبارة في جامع الفصولين في الفصل السادس والعشرين
قال لو شرى شيا بخيار الى غد دخل الغد في الخيار ولو اجل الثمن اليه لم يدخل الى
ان قال وقال ابو حنيفة لو باع بخيار الى رجب تدخل الغاية اذ الصدر يتناولها
فاسقطت ما وراه بخلاف ما لو باع موجلا الى رجب فان مطلقه نصف يوم او ثلاثة
وفي مختصر المحيط اشترى على انه بالخيار الى الغد او الى الليل دخل الغد والليل فيه
عند ابي حنيفة وعندهما ايام لا يدخل انتهى وفي جامع الفصولين في الفصل الخامس
والعشرين شرط الخيار الى الليل والى وقت الظهر او شهر وبه يفتى فلم يقتض التابيد
فلم تدخل الغاية بخلاف الخيار فان مطلقه يقتضي التابيد فتدخل الغاية وقالا لا تدخل
اذ الاصل ان لا تدخل الغاية الا بدليل وتمام بحث الغاية مفصل هناك او الى ثلاثة
ايام فله الخيار في كل الليل ووقت الظهر وثلاثة ايام ولا ينتهي ما لم تمض الغاية عند ابي
حنيفة وعندهما لا تدخل الغاية في الخيار انتهى وفي فصول العمادي في السادس عشر
اذا اشترى شيا على انه بالخيار الى الغد دخل الغد في الخيار ولو اجل الثمن الى الغد
لا يدخل الغد وتمامه هناك وفي البحر ولو قال له انت بالخيار فله خيار المجلس
فقط ولو قال الى الظهر فعند ابي حنيفة يستمر الى ان يخرج وقت الظهر وعندهما
لا تدخل الغاية وكذا في الليل والى ثلاثة ايام يدخل ما بعد الى انتهى

لو اشترى جارية وكتبا … بانها عذرا فبانت ثيبا
فلا يردها لذا العيب بلى … يرجع هذا المشتري لها على
بايعها باربعين درهما … نقصان ذا العيب حكاه العلما

والف كتبا للاطلاق او للتثنية نقصان بدل من اربعين وقد اشتملت الابيات
على مسئلة الرجوع بنقصان المبيع قال في البحر صورة الرجوع بالنقصان ان يقوم

المبيع وليس به عيب قديم ويقوم وبه ذلك فينظر الى ما نقص من قيمته لاجل النقصان
وينسب الى قيمة السلعة فان كانت النسبة بعشر رجع بعشر الثمن وان كانت النصف
فنصف الثمن بيانه اذا اشترى ثوبا بعشرة دراهم وقيمته ماية درهم واطلع على عيب
ينقصه عشرة دراهم وان حدث به عيب عنده فانه يرجع بعشر الثمن وذلك
عشرون وان نقصه عشرون رجع بخمس وهو اربعون وان اشتراه بماية وهو يساوي
ماية ونقصه عشرة رجع بعشر الثمن وهو عشرة كذا في السراج الوهاج معزيا
الى الينابيع وفي البزازية وفي المقايضة ان النقصان عشر القيمة رجع بعشر ما جعل
ثمنا والمقوم لابد ان يكونا اثنين يخبران بلفظ الشهادة بحضرة البايع والمشتري
والمقوم الاهل في كل حرفة ويحتاج في الفرق بين التقويم هنا وفي كل موضع فانهم
اكتفوا في تقويم المتلفات بتقويم واحد كما في شرح المنظومة انتهى ما ذكره في البحر
والذي يقال هنا ان المشتري لما اشترط البكارة في الجارية والاشارة اليه بقوله
وكبنا اي اشتراط ذلك ثم وطيها المشتري فوجدها ثيبة فامتنع ردها بسبب
الوطي والبكارة وصف مرغوب له وجب الرجوع بالنقصان وكان قيمتها ماية
مثلا فنقصها بالوطي عشرون فانه يرجع بخمس قيمتها وذلك اربعون والله اعلم
واحكم وذكر في البحر لو زوج امته البكر ثم باعها وقبضها المشتري ولم يعلم بالنكاح
ثم وطيها الزوج لا يرجع بنقصان البكارة وان زوالها بسبب كان عند البايع لان
البكارة لا تستحق بالبيع كذا في فتح القدير وفي فصول العمادي في الخامس والعشرين
ولو اشترى جارية على انها بكر ثم قال هي ثيب فان القاضي يريها النسا فان قلن هي
بكر كان القول قول البايع ولا يمين عليه وان قلن انها ثيب كان القول قول البايع مع
يمينه فان وطيها المشتري فعلم بالوطي فان زايلها كما علم انها ليست ببكر بلا لبث
والا لزمته هكذا ذكر ابو القاسم وروى عن ابي يوسف انه يردها بشهادة النسا
وذكر في بيوع الذخيرة اشترى جارية على انها بكر فاذا هي غير بكر عرف ذلك باقرار
البايع كان للمشتري الخيار فلو امتنع الرد بسبب من الاسباب رجع المشتري على
البايع بحصة البكارة من الثمن فتقوم بكرا وتقوم غير بكر فيرجع بفضل ما بينهما
ولكن من الثمن ولو شرط الثيابة فوجدها بكرا فهي له ولا خيار للبايع وفي الزيادات
انما يشترط كونها غير بكر باقرار البايع لانه ان علم ذلك بالوطي فانه يمنع الرد وان
عرف بقول النسا فبقولهن لا يثبت الرد انتهى وفي الخلاصة ولو اشترى جارية
على انها بكر فاذا هي غير بكر عرف ذلك باقرار البايع كان للمشتري الخيار فان تعذر
الرد رجع المشتري على البايع بحصة البكارة فتقوم وهي بكر وغير بكر ولو شرط

الثيابة

الثيابة فوجدها بكرا فان تعذر الرد لا خيار له فاذا كان الاختلاف بعد قبض الثمن
فلو قال المشتري لم اجدها بكرا وقال البايع بعتها وسلمتها وهي بكر فذهبت البكارة
عندك فالقول قول البايع مع يمينه بالله لقد بعتها وسلمتها وهي بكر ولم يذكر
انه يريها النسا ولان البايع مقر بالزوال لكنهما اختلفا في وقت الزوال وذكر في
كتاب الاستحسان انه يريها النسا لان وضع المسيلة هناك لان البايع يدعي
انها بكر في الحال فيريها النسا ان قلن انها بكر تلزم المشتري من غير يمين البايع
وان قلن ثيب يحلف البايع وان حلف لزم المشتري ايضا وان نكل رد عليه وكذا
لو اختلفا قبل القبض قال البايع هي بكر والمشتري يقول هي ثيب يريها النسا كما
قلنا والامتحان ببيض الحمام المقشرة او الديك هل يسع ام لا قال رحمه الله تعالى
سمعت من ثقة ان الامتحان ببيض الحمامة المقشرة فان القاضي ليس بحضرته
من النسا من يثق لزمت الجارية المشتري من غير يمين البايع حتى يحضر من النسا
من يثق بها انتهى وفي مجمع المنتخبات كيف يعرف ان المراة بكر او ثيب قال يدخل في
فرجها بيضة من بيضة الدجاج فان دخلت بلا عنف فثيب والا بكر وقيل تكسر
البيضة في فرجها فان دخلت فثيب والا بكر وقيل ان يمكنها ان تبول على جدار
فبكر انتهى وفي جامع الفصولين وطيها او قبلها بشهوة لا يرد بعيب ويرجع
بنقصانه الا اذا رضي البايع باخذها لا يدفع نقصانه ولو وطي المشتري فعلم عيبها
فباعها بعد العلم او قبله لا يرجع بنقص عيبها لان شرط الرجوع ان لا يرضى البايع
برده الا ترى انه لو رضي بها فلا شي عليه ولم يتحقق هذا الشرط بعد البيع ولو وطيها
غير المشتري بزنا او نكاح او زوجها المشتري ولم يطاها الزوج ثم راى عيبها فله
الرجوع بنقصه لا الرد لتحقق المانع في الوجوه كلها انتهى وفي القنية اشتراها على انها
بكر فلما اخذ في وطيها علم انها ثيب فان زايلها بلا لبث فله الرد والا لزمته والوطي
يمنع الرد وهو المذهب انتهى وفي مختصر المحيط اشتراها على انها بكر فقال لم اجدها
بكرا وقال البايع كانت فذهبت عندك فالقول للبايع وان اختلفا قبل القبض
وقال البايع هي بكر للحال يريها النسا فان قلن بكر لزمت المشتري بلا يمين البايع
وان اختلفا بعد القبض يريها النسا فان قلن بكر لزمت المشتري بلا يمين البايع
وان قلن ثيب يحلف البايع انه باع وسلم وهي بكر ان لم يكن في حضرة القاضي امراة
لزمت المشتري بلا يمين البايع انتهى

لو باع شخص عبده ثم ذهب ... والعبد ممن اشتراه قد هرب
وبعد ذا اقام هذا بينه ... ان الهروب عادة مبينه

كانت له من قبل عند البايع … فلا تكن لهذه بسامع
مادام آبقا ولا يرجع من … قد اشترى بحصة من الثمن
مادام هذا ابقا فان ثبت … وصح موته وبعد شهدت
بينة بانه كان ابق … وان ذلك الهروب قد سبق
بعد البلوغ عند ذاك البايع … وعند هذا المشترى للمنازع
بعد البلوغ ثانيا ايضا هرب … يرجع بنقص عيبه بذا السبب

فى البحر ابق العبد اذا هرب من يده من غير خوف ولا كد والاباق بالكسر اسم منه فهو
ابق والجمع اباق مثل كافر وكفار قال الثعالبى الابق الهارب من غير ظلم السيد فان هرب
من الظلم لا يسمى آبقا بل يسمى هاربا فعلى هذا الاباق عيب والهروب ليس بعيب وفى
خزانة الفقه الاباق الاستخفا من مولاه تمردا انتهى وذكر ايضا قال اطلقه اى اطلق
الاباق صاحب الكنز فشمل ما اذا ابق من المولى او من غيره مستاجرا او مستعيرا
او مودعا الا من غاصب الى المولى وغيره ان لم يعرف منزله اذا لم يقو على الرجوع اليه
ويرد على اطلاقهم ما اذا ابق من المشترى الى البايع ولم يختف عنده فانه ليس بعيب
كما فى القنية وشمل ما اذا كان مسيرة سفر او اقل وما اذا خرج من البلد ولم يخرج لكن
الاشبه ان البلد اذا كانت كبيرة كالقاهرة فهو عيب وان كانت صغيرة بحيث لا يخفى
عليه اهلها وبقيتها لا يكون عيبا انتهى هذا اى المشترى وايضا بعد قوله ثانيا لكن
يرجع مجزوم فى جواب الشرط وقد اشتملت الابيات على مسئلتين فى فتاوى قارى
الهداية وعبارته سئل اذا باع شخص شخصا عبدا فهرب عند المشترى فاقام عليه
بينة ان له عادة بالهروب عند بايعه اجاب لا تقبل بينته بالعيب مادام ابقا
وليس له ان يرجع على البايع بشى من الثمن مادام ابقا فاذا اثبت موته واقام بينة
انه كان ابقا عند البايع بعد البلوغ ثم ابق عند المشترى بعد البلوغ يرجع حينئذ بنقص
العيب واذا كان ابق عند البايع قبل البلوغ فباعه وابق عند المشترى بعد البلوغ لم يرجع بنقص
لاختلاف سبب العيب انتهى وفى مختصر المحيط اشتراها فقبضها فابقت ثم علم بها لا يرجع
بشى مادامت حية وان كانت ماتت رجع بالنقصان انتهى وفى الخلاصة ثم الاباق فى
الجارية والغلام والسرقة والبول فى الفراش عيب مادام صغيرين ويزول ذلك عنهما
بالبلوغ وان وجد ذلك منهما بعد البلوغ فهو عيب لازم ابدا بيانه اذا وجد ذلك
فى حالة الصغر عند البايع ثم وجد ذلك منهما عند المشترى وهما صغيرين فللمشترى
ان يردهما به وقيل ان البول فى الفراش عيب فى الصغر اذا كان من اهل التمييز والعقل
اما فيمن ليس باهل التمييز والعقل لا يكون عيبا وان وجد عند المشترى بعد البلوغ

وقدكان

وقد كان وجد ذلك عند البايع فى حالة الصغر فليس للمشترى حق الرد لان ما وجد
منهما عند البايع زال بالبلوغ وما وجد عند المشترى فهو عيب حادث غير الذى
كان عند البايع ولو وجد ذلك منهما بعد البلوغ عند البايع ثم وجد ذلك عند
المشترى له ان يردهما به ولو لم يوجد ذلك عند المشترى ليس له حق الرد بالعيب
الموجود عند البايع وكذلك لو وجد ذلك العيب منهما فى الصغر عند البايع ولم يوجد
عند المشترى وهما صغيران ليس له حق الرد انتهى وفى جامع الفتاوى رجل اشترى
عبدا فابق من يده وقد كان ابق عند البايع لا يكون له ان يرجع بنقصان العيب
مادام العبد حيا ابقا عند ابى حنيفة انتهى وفى فصول العمادى ولو اشترى عبدا فابق
من يده وقد كان ابق عند البايع لا يكون له ان يرجع بنقصان العيب مادام العبد حيا
ابقا عند ابى حنيفة وكذا لو اشترى دابة فسرقت ثم علم بعيب بها لا يرجع بنقصان
العيب وفى فوايد جدى رحمه الله تعالى اذا ابق العبد من يد المشترى ليس له
ان يطالب البايع بالثمن قبل عود العبد من الاباق وان كان البايع والمشترى مقرين
بذلك انتهى وفى الخلاصة ولو ان المشترى جا يقول وجدته ابقا او يبول فى الفراش
او وجدته سارقا وقد كان وجد ذلك عند البايع بعد البلوغ لا يخلو اما ان يقر البايع
بالامرين جميعا او ينكر الامرين جميعا او اقر بوجوده عنده وانكر وجوده عند المشترى
او اقر بوجوده عند المشترى وانكر وجوده عنده فان اقر بالامرين جميعا له ان يرده
على البايع وان انكر الامرين جميعا لا تصح خصومة المشترى لان ظهور العيب شرط
لصحة الخصومة ولم يظهر الا اذا اقام البينة على وجوده عنده فحينئذ صحت الخصومة
ثم يحتاج الى اقامة البينة على وجوده عند البايع بعد البلوغ فان اقام عليه البينة يرده
عليه وان عجز عن اقامة البينة على وجوده عند البايع فله ان يحلف البايع بالله لقد
باع وسلم وما ابق منذ بلغ مبلغ الرجال وفى السرقة والبول فى الفراش كذلك وفى الجنون
يحلف بالله ما جن قط ولو عجز عن اقامة البينة على وجوده عنده وعند البايع لا تصح
خصومته وله ان يحلف البايع على العلم لاظهار العيب بالله ما تعلم ان وجد ذلك عند
المشترى ان حلف لم يظهر العيب ولا تصح الخصومة من المشترى وان نكل ظهر العيب
وصحت خصومة المشترى ثم يحلف ثانيا على البتات بالله لقد باع وسلم وما وجد ذلك
عنده منذ بلغ مبلغ الرجال وفى الجنون ما جن قط ولو اقر البايع بوجوده عنده
وانكر وجوده عند المشترى ليس له حق الرد حتى يظهر وجوده عنده اما
باقامة البينة او بتحليف البايع على العلم واذا اقر بوجوده عند المشترى وانكر
وجوده عنده صحت خصومة المشترى ويحلف البايع على البتات بالله لقد باعه

وسلم وما وجد ذلك منه منذ بلغ مبلغ الرجال وفي الجنون ما جن قط وتمامه فيه

لو غبن البايع من قد اشترى   او عكسه غبنا بفحش ظهرا
فالفسخ عن ائمتنا قد يروى   واختاره بعضهم للفتوى

البيتان مشتملان على مسئلة في فتاوى قاري الهداية وعبارته سئل اذا اشترى
شخص سلعة او باعها بغبن فاحش هل له ان يختار الفسخ ام لا وما الحكم في ذلك اجاب
اذا ظهر غبن فاحش للمشتري فيما اشترى او للبايع فيما باع فعن ابي حنيفة رح
في رواية لا يرد وافتى بعض من مشايخنا قالوا اذا خدع البايع المشتري وغره فللمشتري
الفسخ وكذا البايع اذا غره المشتري وخدعه فللبايع الفسخ وفيها ايضا سئل عن
الفسخ بالغبن الفاحش هل هو مذهبنا اجاب ذكر في القنية ان البايع اذا غبن المشتري
او المشتري اذا غبن البايع فللمغبون الفسخ في احد الروايتين بالغبن الفاحش
واختارها بعض المشايخ انتهى وفي جامع الفتاوى وذكر في حقايق الكنز قالوا في
المغبون غبنا فاحشا له ان يرده على بايعه بحكم الغبن وقال ابو علي النسفي فيه
روايتان ويفتى برواية الرد رفقا للناس وكان ابو الليث يفتي بالرد اذا قال البايع
للمشتري قيمة متاعي تساوي كذا او قال قيمة متاعي كذا فاشترى بناء على ذلك فظهر
بخلافه له الرد بحكم انه غره وان لم يقل فليس له الرد وقيل لا يرد كيف ما كان
والصحيح ان غر المشتري البايع فله ان يرده وكذا ان غر البايع المشتري له ان يرده
وفي القنية لو وقع البيع بغبن فاحش ذكر الجصاص وهو ابو بكر الرازي في واقعاته
للمشتري ان يرد على البايع وللبايع ان يسترد وفي شرح المشارق لابن فرشته ولو
لبس السعر على الواردين ثم جاء صاحب المتاع الى البلد فوجد الضرر هل يكون له خيار
ام لا قلنا لا خيار له لان هذا الضرر بتقصير من قبله حيث اعتمد على ما ليس بدليل
وهو خبر المتهم وهو المشتري لا نجل همته النقص انتهى وفي القنية قال للغزال لا
معرفة لي بالغزل فاتني بغزل اشتريه فاتى رجل بغزل لهذا الغزال ولم يعلم به
المشتري فجعل نفسه دلالا بينهما فاشترى ذلك الغزل له بازيد من ثمن المثل
وصرف المشتري بعضه الى حاجته ثم علم بالغبن وبما صنع فله رد الباقي بحصته من الثمن
قال رحمه الله تعالى والصواب ان يرد الباقي ومثل ما صرف الى حاجته ويسترد جميع
الثمن كمن اشترى بيتا مملوا من بر فاذا فيه دكان عظيم فله الرد واخذ جميع الثمن
قبل انفاق شيء منه وبعده يرد الباقي ومثل ما انفق ويسترد الثمن كذا ذكره ابو بكر
محمد ومن اشترى وغبن فيه غبنا فاحشا فله ان يرده على البايع بحكم الغبن وحكى
ابو علي النسفي عن استاذه ان في المسئلة روايتين وكان يفتي بالرد رفقا بالناس وعنه

خواهر

خواهر زاده قال وقع البيع بغبن فاحش ذكر الجصاص وهو ابو بكر الرازي في واقعاته
ان للمشتري ان يرد وللبايع ان يسترد وهو اختيار ابي بكر الزرنجري والقاضي الجلال
البخاري ثم اكثر روايات كتاب المضاربة انه يرد بغبن فاحش وبه يفتى ورقم لقاضيخان
ليس له الرد والاسترداد وهو جواب ظاهر الرواية ورقم لقاضي بديع وبه يفتى ورقم
لتحفة الفقها ان غر المشتري البايع فله ان يسترد وكذا ان غر البايع المشتري له ان
يرد ورقم للمحيط والمنتقى قال البايع للمشتري قيمته كذا فاشتراه ثم ظهر انها اقل فله
الرد وان لم يقل ذلك فلا وبه افتى صدر الاسلام والزرنجري ورقم لخواهر زاده
ولو لم يغره البايع لكن غره الدلال فله الرد اشترى فيلق الابريسم خارج البلد ممن
لم يكن عالما بسعر البلد بغبن فاحش فللبايع ان يرجع على المشتري بالفيلق ورقم
لابي حامد ومثله في حق المشتري انتهى وفي البحر خدع بغبن فاحش فالمذهب ليس
له الرد وقال ابو بكر الزرنجري يفتى بالرد وبعضهم افتى به ان غره الاخر وبعضهم
افتى بظاهر الرواية من عدم الرد مطلقا وفي الصيرفية اختار جمال الدين الرد بالغبن
الفاحش اذا لم يعلم به المشتري وكذا في واقعات الجصاص وعليه اكثر روايات
المضاربة وبه يفتى واختاره النسفي وابو اليسر البزدوي وقال الامام جمال الدين
جدي ان غره فله الرد والا فلا والصحيح ان ما يدخل تحت تقديم المقومين فيسير
وليس بفاحش انتهى وفي الخلاصة في فصل بيع الاب مال الصغير وفي شرح
الطحاوي في كتاب الوكالة ده نيم يسير في الحيوان واكثر من ذلك
فاحش وفي العروض ده يازده وفي العقار ده دوازده وفي الفتاوى الصغرى
هذا اذا كان شيئا ليس له قيمة معلومة كالعبد ونحوه اما في الخبز واللحم فالوكيل
بالشرا اذا زاد على ذلك قل او كثر لا ينفذ على الوكيل الموكل انتهى وفي جامع
الفتاوى كل عيب يدخل تحت تقويم المقومين بان يقومه مقوم صحيحا بالف
درهم ويقومه مقوم اخر مع هذا العيب بالف درهم فهو مما يسير اما الذي لا يدخل
بان تفق المقومان في تقويمه صحيحا بالف درهم واتفقوا في تقويمه مع هذا
العيب باقل فهو فاحش انتهى وفي فتاوى التمرتاشي سئل عن الغبن الفاحش
مع التغرير حيث قلنا به على ما هو المعتمد عند كثير اذا ثبت للمشتري او للبايع
ومات من له ذلك هل ينتقل للوارث ويملك الرد به بوجهه الشرعي كما في خيار
العيب ام لا اجاب ظاهر المذهب عدم الرد بالغبن الفاحش وانما اختار بعض
المتاخرين الرد للمشتري اذا حصل التغرير من البايع وعكسه وغاية ثبوت الخيار
في الرد واما كونه كخيار العيب فلا فليكن كالروية والشرط ونحوهما كما هو مقرر موجه

بانه ليس الا مشيئة وارادة فلا يتصور انتقاله الى الوارث الى اخر كلامهم وقد افتى
به شيخ الاسلام نور الدين علي بن غانم المقدسي الحنفي المفتي بالديار المصرية انتهى

وان يكن قد باع مال الابن ... ابوه ثم يدعي بالغبن
فان دعواه بذا لم تسمع ... بل ينصب القاضي لخصم يدعي
يجعل في ذا قيما عن الصبي ... ولا تجز اصلا هنا دعوى الاب

ابوه فاعل باع وقد اشتملت الابيات على مسيلة في جامع الفتاوى وعبارته ولو باع
ابنه ثم ادعى غبنا فاحشا لا يسمع هذا اذا اقر بقبض ثمن المثل واشهد على ذلك في
واما اذا لم يقر به ولم يشهد على ذلك في الصك او قال بعت ولم اعلم الغبن ودعي
ولم اعلم ان البيع لا يجوز مع الغبن فلو ادعى بعد ذلك سمع وقيل اذا غبن الاب
غبنا فاحشا الحكم فيه ان ينصب القاضي قيما على الصبي يدعي على مشتريه ولا تسمع
دعوى الاب اصلا ولو ادعى الابن بعد بلوغه الغبن عند الشرا والمشتري انكر
يحكم الحال لو لم تكن المدة قدر ما يتبدل السعر والا يصدق المشتري ولو اقام
البينة فبينة الزيادة اولى ولو قال الاب ضاع الثمن او انفقت عليك نفقة
ان كانت نفقة مثله انتهى وفي الخلاصة وفي فتاوى النسفي اذا باع مال ولده
الصغير ثم ادعى ان فيه غبنا فاحشا لا يسمع انتهى

يجوز حبس المشتري على الثمن ... حتى ولو كان المبيع عند من
قد باعه ومثله المرتهن ... يحبس في دين له من يرهن

من الثاني مفعول يحبس او نايب فاعله وقد اشتملت البيتان على مسئلتين في
فتاوى قارئ الهداية وعبارته سيل عن البايع هل له حبس المشتري على الثمن وان
كان المبيع في يده اجاب نعم له حبسه على الثمن وان كان المبيع في يده كما لم يمنع حبس
الراهن وان كان الرهن في يده انتهى وفي البحر من كتاب القضا بعد قول صاحب
الكنز واذا ثبت الحق للمدعي امره بدفع ما عليه فان ابى حبسه في الثمن والقرض
الى اخره اطلق الثمن فشمل الاجرة الواجبة لانها ثمن المنافع وشمل ما على المشتري
وما على البايع بعد فسخ البيع بينهما باقالة او خيار وشمل راس مال السلم بعد
الاقالة وما اذا قبض المشتري المبيع اولا وتمامه هناك لكن رايت في الخبة
ما يقتضي ان البايع ليس له المطالبة بالثمن قبل دفع السلعة فضلا عن حبسه
به وعبارتها اشترى شيا لم يره فليس للبايع ان يطالبه بالثمن قبل الرؤية انتهى

ليس لنا في الشرع دين لا يكون ... الا مؤجلا خلا كل الديون
قالوا سوى المسلم فيه والديه ... فاصغ الى ذاك باذن واعيه

المسيلة في الاشباه والنظاير في احكام الدين من الفن الثالث وعبارته مع
زيادات ليس لنا في الشرع دين لا يكون الا حالا الا راس مال السلم وبدل الصرف
والقرض والثمن بعد الاقالة ودين الميت وما اخذ به الشفيع العقار كما كتبنا
في شرح الكنز عند قوله وصح تاجيل كل دين الا القرض وليس لنا دين لا يكون الا
موجلا الا الدية والمسلم فيه واما بدل الكتابة فيصح عندنا حالا ومؤجلا انتهى
وفي مختصر المحيط ومن شروط السلم ان يكون المسلم فيه مؤجلا خلافا للشافعي
وتقدير الاجل الى المتعاقدين ذكره الكرخي وذكر الطحاوي اقله ثلاثة ايام وعن زفر
انه نصف النهار وعن محمد انه مقدر بشهر انتهى وفي الخلاصة واقله شهر هو الاصح
وفي البحر واما الاجل فشرط في المسلم فيه خاصة فلا يصح السلم الحال عندنا لانه جوز
رخصة للمفاليس دفعا لحاجتهم فلا يتحقق محل الرخصة الا مع ذكر الاجل فلا يجوز
في غيره قال وفي الجوهرة فان اسلما حالا ثم ادخل الاجل قبل الافتراق وقبل
استهلاك راس المال جاز وفي ايضاح الكرماني من كتاب الصرف لو عقد السلم
بلا اجل فهو فاسد فان جعلا له اجلا معلوما قبل ان يتفرقا جاز ان كانت الدراهم
قايمة بعينها لان الدراهم فيه قايمة مقام البيع فلا بد ان تكون ليبتدا بها العقد
وفي مختصر المحيط من كتاب الديات في باب العقل ويقضي بالدية على العاقلة في
ثلاث سنين من يوم القضا في كل عطا ثلثها وعند الشافعي من يوم القتل فان تحل
لهم اعطية ثلاث سنين مرة بعد القضا بالدية فالدية معجلة كلها في ذلك ولو
اخذ العطا قبل القضا لم يكن فيه شي واستقبلت الدية في الاعطية المستقبلة ولو
خرج العطا لكل ستة اشهر يجب فيه سدس الدية وفي كل اربعة اشهر فسبع الدية
ولو كان لهم ارزاق في كل شهر وعطا في السنة يقضي بثلث الدية في العطايا
وان لم يكن لهم عطايا الا الارزاق ففي كل رزق بحصته وكل ما وجب بقتل
الخطا او شبه العمد فهو على العاقلة وما وجب بالعمد بشبهة او صلح على مال
او بالاقرار على نفسه بالقتل الخطا او ما دون ارش الموضحة وما يجب بجناية
العبد او بقتل الاب ابنه عمدا لا تكون على العاقلة بل في مال الجاني وفي العبد على
المولى وعند الشافعي يتحمل العاقلة الكل الى اخر ما بسطه في محله وفي الاختيار
وتجب في مال القاتل لقوله عليه الصلاة والسلام لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا
وهذا عمد وصلح فلا تتحمل العاقلة فتجب في ماله على ما شرطا من التاجيل والتعجيل
والتنجيم قال صلى الله عليه وسلم المومنون عند شروطهم فان لم يذكرا شيا فهو
حال كسائر المعاوضات عند الاطلاق انتهى وفي الجامع الصغير رجل قتل ابنه

عمدا فعليه الدية في ماله في ثلاث سنين قال في شرحه وتكون في ثلاث سنين لان وجوب الدية عرف شرعا بخلاف القياس لعدم المماثلة بين المتلف والواجب ولكون الجاني معذورا والشرع ورد بايجابها موجلا في ثلاث سنين ولان في وجوبه ثلاث سنين نظر الجانبين حتى لا يهدر دم المقتول ولا يودي الى الاجحاف بغير الجاني وهذا بخلاف ما لو صالح عن القتل العمد على الدية ولم يذكروا حالا ولا موجلا يكون حالا لان الدية ثمه وجبت بدلا عن القصاص والقصاص كان حالا فكذا البدل انتهى فتحرر لنا ان الدية اما ان تكون على العاقلة او على الجاني وان كانت على العاقلة فهي موجلة الى ثلاث سنين من يوم القضا بها الا اذا عجل لهم العطا من الديوان فتكون معجلة حينئذ واما اذا وجبت على الجاني فان كان قاتل ابنه فهي موجلة وان كان غيره فحكمها حكم ساير المعاوضات اذا شرط تاجيلها تكون موجلة واذا شرط تعجيلها تكون معجلة فلا وجه لقول الناظم بان الدية مثل ثمن فيه لا تكون الا موجلة تبعا لصاحب الاشباه والنظاير كما لا يخفى على متتبع هذا البحث من اهله

لو مات مديون فان الاجلا يحل قبل الموت فيما نقلا
اما بموت داين فلا يحل تاجيل دين واجب قبل الحل

قال في البزازية وبموت البايع لا يحل الثمن الموجل وبموت المشتري يحل ولو اجل الوارث لا يصح لان الثمن في الذمة وكان فايدة التاجيل ان يتجر ويودي الثمن من نما المال وبالموت تعين الادا من التركة فلا فايدة في التاجيل انتهى وفي القنية من المداينات مات وعليه سلم او دين اخر موجل صار حالا وموت من عليه الدين يبطل الاجل لانه حقه وموت من له الدين لا يبطل الاجل انتهى وفي الخلاصة وفي الروضة رجل اشترى عبدا بالف درهم الى سنة ثم مات البايع لا يبطل الاجل ولو مات المشتري حل المال فلو اجل وارثه شهرا لا يصح قال رحمه الله تعالى في موضع اخر وهذا لان الثمن دين في الذمة وفايدة التاجيل ان يتجر فيودي الثمن من نما المال فاذا مات من له الاجل تعينت التركة لقضاء الدين فلا يفيد التاجيل انتهى وفي الاشباه والنظاير في الفن الثالث من بحث الدين الاجل لا يحل قبل وقته الا بموت المديون ولو حكما بالحاق مرتدا بدار الحرب ولا يحل بموت الداين ولا الحربي اذا استرق وله دين موجل فنقول بسقوط الدين مطلقا لا بسقوط الاجل فقط كما قال الشافعي واما الجنون فظاهر كلامهم انه لا يوجب الحلول لامكان التحصيل بوليه انتهى وفي فصول العمادي في احكام الدين سيل صاحب المحيط

عن الاجر اذا مات حتى انفسخت الاجارة ثم ان المستاجر اجل ورثة الاجر هل يصح هذا التاجيل قال فيه اختلاف المشايخ وصورة ذلك ما ذكر محمد في الكتاب اذا مات من عليه الدين وسال وارثه ان يوجله المال فاجله لا يجوز هكذا ذكر الخصاف في الحيل وبعض مشايخنا قالوا انما ذكر الخصاف قول محمد اما على قول ابي يوسف كان ينبغي ان يصح التاجيل بناء على مسيلة مذكورة في كفالة الاصل وصورتها غريم الميت اذا ابرا الميت عن الدين فرد وارثه على قول محمد لا يصح رده لان الدين ليس عليه وعلى قول ابي يوسف يصح لانه هو المطالب بالدين فمحمد اعمل رد الوارث عند ابي يوسف وجعل كان الدين وجب عليه وجب ان يعمل تاجيل رب الدين في حق الوارث ويجعل كان الدين على الوارث ثم قال صاحب المحيط ما ذكره الخصاف قول الكل لان الاجل ثبت صفة للدين ولا دين على الوارث فلا يثبت الاجل وبعد هذا اما ان لا يثبت الاجل في حق الميت او يثبت في المال لا وجه الى الاول لان الدين يسقط عن ذمة الميت بالموت ولا وجه الى الثاني لانه عين يعني يتعلق الدين بتركة الميت والاعيان لا تقبل التاقيت والتاجيل ثم قال رحمه الله تعالى الاصح عندي ان التاجيل صحيح وهكذا افتى القاضي الامام فخر الدين قاضي خان لانه وان كان هذا الدين يتعلق بالتركة ولكن بسبب في الذمة فلا يكون عينا حقيقة فيصح التاجيل وافتى بعض المشايخ بعدم الصحة هذا اذا مات الاجر اما اذا مات المستاجر فاجل وارث المستاجر الاجر صح هذا التاجيل بالاجماع ولو اجل المستاجر بعد فسخ الاجارة صح بالاجماع وكذا اذا اجلت المراة زوجها مدة معلومة في حق المهر فانه يصح هذا التاجيل حتى لو طلقها طلاقا باينا ليس لها ان تطالبه بالمهر ما دام الاجل باقيا اذا مات المديون وترك اعيانا فاجل رب الدين لا يصح لان الدين تعلق بالتركة والتاجيل في الاعيان باطل وقدمنا الخلاف فيه ولو اشترى بثمن موجل اذا مات حتى صار الثمن حالا بموته فاجل البايع على الورثة فانه على الخلاف الذي حققنا وفي بيوع العدة اشترى عبدا الى سنة ثم مات البايع لا يبطل الاجل ولو مات المشتري حل المال فلو اجل وارث المشتري شهرا لا يصح انتهى وفي جامع الفصولين يحل السلم وساير الديون الموجلة بموت من عليه لا بموت من له انتهى وفي دعوى الخلاصة في اواخر الفصل الرابع عشر المديون اذا قال لرب الدين تركت لك الاجل صار المال حالا انتهى

لو اشترى بثمن الى اجل اوله من وقت تسليم حصل
عند ابي حنيفة النعمان والعقد قالا اول الزمان

والعقد بالحجر عطفا على تسليم حصل قال الاى الامامان ابو يوسف ومحمد والبيتان مشتملان على مسئلة في الخلاصة اشترى شيا الى سنة غير معينة فمنع البايع حتى مضت السنة فالاجل السنة المستقبلة عند ابي حنيفة ولو اشتراه الى رمضان فمنع حتى دخل رمضان فالمال حال وعندهما المال حال في الوجهين فلو اراد البايع منعه لاستيفاء الثمن ذكر القدوري انه ليس له ذلك في التجريد لانه رضي بالسقوط ولو كان في العقد خيار لهما او لاحدهما والاجل مطلق فابتداء من حين يلزم العقد انتهى وفي البحر وللمشتري اجل سنة ثانية لمنع البايع السلعة سنة الاجل فابتداؤه من وقت التسليم وكذا لو كان فيه خيار يعتبر الاجل من حين سقوط الخيار عنه كذا في الخانية وفي التجنيس فرق بين هذا وبين ما اذا اشترى الى رمضان فمنع حتى دخل رمضان كان المال حالا في قولهم جميعا وهكذا في الخانية ولا خصوص لرمضان وانما خلاف الصاحبين في السنة المنكرة اما في السنة المعينة فلا يبقى الاجل بعد مضيها والمراد بمنعها عدم قبض المشتري المبيع مجاز لكونه منعه سببا له انتهى

وشرط تاجيل غدا منقولا ... ان لا يكون اجلا مجهولا
جهالة فاحشة كان ذكر ... الى مهب الريح او همل المطر
اما الى الحصاد والدياس ... صح اليهما بلا التباس
والبيع لو بثمن موجل ... اليهما غير صحيح فانقل

اليهما اي الا الى الحصاد والدياس وقد اشتملت الابيات على مسئلتين في الفن الثالث من الاشباه والنظاير قال وشرط التاجيل القبول والا فلا يصح والمال حال وشرطه ايضا ان لا يكون مجهولا جهالة فاحشة فلا يصح التاجيل الى مهب الريح ومجي المطر ويصح الى الحصاد والدياس وان كان البيع لا يصح بثمن موجل اليهما انتهى وفي مداينات القنية والتاجيل ثلاثة اضرب بايام او شهور او سنين معلومة وانه صحيح اذا قبل المطلوب والا فلا والمال حال وتاجيل الى اجل مجهول جهالة متقاربة كالحصاد والدياس والجذاذ والنيروز والمهرجان ونحوها فيصح التاجيل وان كان البيع بهذه الاجال فاسدا لكن التاجيل في الثمن الى هذه الاجال جايز وتاجيل مجهول جهالة متفاوتة كالاجل الى مهب الريح او مطر السما او قدوم الحاج او قدوم شريكه من سفره ونحوها فالاجل باطل والمال حال انتهى وفي البحر الاجال على ضربين معلومة ومجهولة والمجهولة على ضربين متقاربة ومتفاوتة فالمعلومة السنون والشهور والايام والمجهولة المتقاربة كالحصاد والدياس

والنيروز

والنيروز والمهرجان وقدوم الحاج وخروجهم والجذاذ والقطاف وصوم النصارى وفطرهم والمتفاوتة كهبوب الريح والى ان تمطر السما والى قدوم فلان والى مسيره فتاجيل الثمن الدين لمجهول بنوعيه لا يجوز وان كان الثمن عينا فسد التاجيل ولو معلوما واذا اجل الدين اجلا مجهولا فان كان بجهالة متقاربة ثم ابطله المشتري قبل محله وقبل فسخه انقلب الفاسد جايزا وان مضت المدة قبل ابطاله تاكد فساده وان كانت جهالته متفاوتة فان ابطله المشتري قبل التفرق انقلب جايزا انتهى وفي الخلاصة لو اشترى شيا بثمن موجل الى الحصاد والى الدياس او الى جذاذ النخل او الى قدوم الحاج فسد البيع لانه مجهول عسى يتقدم وعسى يتاخر فلو باعه مطلقا ثم اجله الى هذه الاوقات جاز رواية ابن سماعة عن محمد ولو كفل الى هذه الاوقات صح ولو ابطل الاجل في البيع ونقد الثمن انقلب العقد جايزا استحسانا عندنا ولو باع الى هبوب الريح او الى ان تمطر السما لم يجز وان ابطل الاجل لا ينقلب جايزا وكذا لو باع وشرط خيارا لا بدا ثم اسقط وكذا الى النيروز والمهرجان الا اذا كان معروفا لا يتقدم ولا يتاخر وفي المحيط اذا اشترط الاجل في المبيع فسد العقد وان شرط الاجل في الثمن والثمن دين ان كان معلوما جاز فلو باع الى صوم النصارى لا يجوز ولو دخلوا في الصوم فباع الى فطرهم جاز انتهى وفي مختصر المحيط اشترى الى الحصاد والدياس او رجوع الحاج او القطاف او النيروز او الى صوم النصارى لا يجوز لجهالتها الا ان يكون ذلك معروفا عندهم فحينيذ يجوز اشترى الى فطر النصارى وقد دخلوا في الصوم يجوز جاز وقبل دخولهم في الصوم لا يجوز فان اسقط الاجل الفاسد قبل مضيه ينقلب العقد جايزا كبيع الشي برقمه ثم بين الرقم في المجلس ينعقد جايزا بخلاف المفسد عند الكرخي والصحيح انه لا ينقلب جايزا باع ما لا يقدر على تسليمه كالابق ونحوه ثم قدر على تسليمه لا ينقلب جايزا اشترى الى اجلين بان اشترى الى شهر او شهرين لا يجوز ولو اسقطه قبل مضي الشهر ينقلب جايزا اشترى عبدا بالف حالة على ان يوفيه بالبصرة ففاسد وبالف الى شهر على ان يوفيه بالبصرة جاز وشرط المكان باطل انتهى

وحيلة التاجيل في القرض بان ... يحيل من يستقرض انال المؤن
هوله على غريمه لزمن ... فهو موجل لذلك الزمن

من فاعل يحيل والبيتان مشتملان على مسئلة في الاشباه والنظاير من الفن الثالث قال الحيلة في لزوم تاجيل القرض شيئا ان حكم المالكي بلزومه بعدما ثبت عنده اصل الدين وان يحيل المستقرض صاحب المال على رجل الى سنة او سنتين يصح ويكون

المال على المحتال عليه الى ذلك الوقت انتهى وفي القنية من كتاب المداينات في شرح
مختصر القدوري لركن الايمة الصباغي وكل دين اذا اجله صاحبه صار موجلا الا القرض
فان تاجيله لا يصح وقال مالك وابن ابي ليلى يصح في القرض حتى لا يكون للمقرض مطالبته
قبل مضيه واجمعوا ان الاجل في بدل الصرف وراس مال السلم لا يصح والاجل في قيمة المتلف
يصح عندنا خلافا لزفر ولو مات المستقرض فاجل المقرض وارثه فالظاهر انه لا يصح نعم
القاضي بلزوم الاجل في القرض بعدما ثبت عنده معتمدا على قول مالك وابن ابي ليلى
يصح ويلزم والحيلة في لزوم الاجل في القرض ان يحيل المستقرض صاحب المال على رجل
الى سنة او سنتين فيصح ويكون المال على المحتال عليه الى ذلك الوقت ولا سبيل
للمقرض ولا لورثته عليه فان مات المحتال عليه يحل ويوخذ من تركته التاجيل في القرض
باطل الا ان يوصي في قروضه على الناس بعد وفاته فيجوز من الثلث وكذا اذا اوصى بان
يقرض من ماله بعد موته فلانا الف درهم الى سنة صح في ثلثه وليس للورثة ان يطالبوه
قبل السنة انتهى وفي فصول العمادي في احكام الدين ذكر في كتاب الفوايد المسموعة
من صاحب المحيط المقرض اذا مات فاجل وارثه القرض هل يصح قال القاضي الامام
فخر الدين قاضي خان لا يصح كما لو اجل المقرض لان القرض عارية والعارية تبطل بالموت
وقال صاحب المحيط ينبغي ان يصح من الورثة على قول البعض وقال قال واحد من الفقهاء
رايت في المنتقى ان القرض اذا صار مستهلكا فتاجيله صحيح والصحيح انه باطل وان القرض
اذا نجمه كل شهر دراهم او دنانير او غير ذلك وقال زفر ثم اراد الرجوع فله ذلك وذكر شمس
الايمة السرخسي في كتاب الصرف ان التاجيل في بدل المستهلك صحيح سواء كان المستهلك
دراهم او دنانير او غير ذلك وقال زفر لا يصح والحيلة في صحة تاجيل القرض ان يحيل
المستقرض المقرض على اخر بدينه واجل المقرض ذلك الرجل مدة معلومة فانه يصح حتى
لو اراد المقرض ان يطالب المستقرض بذلك الدين ليس له ذلك لان الحوالة مبرئة
براءة الدين في رواية وبراءة المطالبة في اخرى ولو اراد ان يطالب المحتال عليه بعد
ما اجل ليس له ذلك انتهى وفي البحر من البيوع وانما لا يوجل القرض لكونه اعارة
وصلة في الابتدا حتى يصح بلفظ الابراء ولا يملكه من لا يملك التبرع كالصبي والوصي
ومعاوضة في الانتها فعلى اعتبار الابتدا لا يلزم التاجيل فيه كما في الاعارة اذ لا جبر
في التبرع وعلى اعتبار الانتها لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة وهو
ربا قال وليس من تاجيل القرض ان يحيل المستقرض المقرض على اخر بدينه فيوجل
المقرض ذلك الرجل المحال عليه فيلزم حينئذ كذا في فتح القدير واذا لزم فان كان
للمحيل على المحال عليه دين فلا اشكال والا فالمحيل بقدر المحال به للمحال عليه موجلا

اليه

اليه اشار في المحيط وفي الظهيرية القرض المجحود يجوز تاجيله وفي تلخيص الجامع من
كتاب الحوالة لو كفل بالحال موجلا تاخر عن الاصيل وان كان قرضا لان الدين واحد
وهي حيلة تاجيل القرض اذ يثبت ضمنا ما يمتنع قصدا كبيع الشرب والطريق ولا يلزم
ما اجل بعد الكفالة اذ موضوعها ان تضيف الى اللازم بالكفالة لا الدين حتى لو
عكس تاخر عن الاصيل ايضا جزء الابراء قال وفي الهداية اذا اوصى ان يقرض من
ماله الف درهم فلانا الى سنة حيث يلزم من ثلثه ان يقرضوه ولا يطالبوه قبل
المدة لانه وصية بالتبرع بمنزلة الوصية بالخدمة والسكنى فيلزم حقا للموصى له ولا
نحصر في هذه الصورة بل كذلك اذا كان له قرض على انسان فاوصى ان يوجل سنة صح ولزم
انتهى

لو اشترى شيا وقد تصرفا ... في بعضه بنحو كل عرفا
وبعد ذلك على العيب اطلع ... وقصده بنقص عيب لو رجع
في البعض والباقي فقالوا يروى ... جواز ذلك وعليه الفتوى
اما اذا باع البعض واطلع ... قالوا رجوع بشي امتنع

بنقص الجار مع المجرور متعلق برجع وجواز نايب فاعل يروى وقد اشتملت الابيات
على مسالتين في جامع الفصولين في الفصل الخامس والعشرين مع زيادات وعبارته
المبيع لو كان ثوبا فلبسه حتى تخرق فراى عيبه او كان طعاما فاكله يرجع عندهما الا عند محمد
اذ الرد امتنع من جهة المشتري بفعل مضمون فصار كقتل وبيع ولهما ان الرد امتنع
بصنع يصنعه الناس فصار كعتق ولكنه يشكل ببيع فانه مما يصنعه الناس ومع ذلك
بطل حقه اقول كنت اعترض بهذا واجيب بان المراد هو صنع مقصود اصلي واللبس
والاكل ونحوه كذلك بخلاف البيع فان المقصود الاصلي بالشرا هو الانتفاع به لا البيع
فافترق قال ولو اكل بعضه لا يرجع عند ابي حنيفة بنقصه فيما اكل ولا يرد ما بقي
كبيع بعضه ومر مع الاعتراض وعند ابي يوسف يرجع بنقص ما اكل وعنه في الباقي روايتان
في رواية يرجع بنقصه ولا يرده الا ان يرضى البايع وفي رواية يرد وان لم يرض البايع
فعلى الرواية الاولى توجه ما مر من اعتراض في بيع البعض قال وعند محمد يرد ما بقي
بحصته من الثمن ويرجع بنقص العيب فيما اكل وعليه الفتوى عبرة للبعض بكله هذا
اذا كان الطعام في وعاء واحد اما لو كان في وعائين فاكل احدهما او باعه فعلم بعيب
في كله فله رد الباقي بحصته وفاقا اذ الكيلي والوزني اذا كان في وعائين فهو في حكم
العيب كشيئين مختلفين ولو شرى طعاما في وعاء فوجد عيبه فعرض بعضه على
البيع قال محمد لزمه هذا البعض وله رد الباقي اذ عنده لو باع نصفه ثم راى عيبه
فله رد الباقي فكذا العرض اذ الكيلي والوزني عنده كاشيا مختلفة فالحكم فيه كحكم

قنيين وثوبين وكذا لو اشترى دقيقا فخبز بعضه ثم علم انه كان مرا يرد الباقي ويرجع بنقص ما خبز وكذا لو اشترى سمنا ذايبا فاكله فاقر البايع انه مات فيه فارة يرجع بنقص العيب في الفتوى وهو قول ابي يوسف ومحمد كما لو اكل طعاما ثم علم بعيبه يرجع بنقصه عندهما ولو شرى ارضا فجعلها مسجدا ثم راى عيبه لا يرد وفاقا واختلفوا في الرجوع بنقصه والمختار انه يرجع كما لو وقف ارضا ثم راى عيبه فانه يرجع بنقصه الى اخر ما بسطه من القنية الحسنه وفي فصول العمادي وذكر قاضي خان في فتاواه من اشترى طعاما وباعه ثم علم بعيب كان عند البايع لا يرجع بنقصان العيب ولو باع بعضه ثم وجد به عيبا فعند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف وبعض الروايات عن محمد لا يرد ما بقي ولا يرجع بالنقصان لا فيما باع ولا فيما بقي وعن محمد في رواية انه لا يرجع بنقصان ما باع ويرد الباقي بحصته من الثمن وبه اخذ الفقهاء قال ابو الليث وابو جعفر وعليه الفتوى ولو اكل بعضه ثم اطلع على عيب قال محمد يرد الباقي ويرجع بنقصان العيب فيما اكل ليعطي كل بعض حكم نفسه وعليه الفتوى هذا اذا كان الطعام في وعاء واحد ولم يكن في وعائين ثم بسط الكلام بنحو ما تقدم وفي الخلاصة ولو كان المشتري عبدا واحدا فباع بعضه ثم وجد به عيبا لا يرد ولا يرجع بحصة نقصان العيب بحصة ما باع بلا خلاف وهل يرجع بحصة ما بقي في ظاهر الرواية عن اصحابنا لا يرجع هو الصحيح ولو اشترى طعاما فاكل بعضه ثم وجد به عيبا رجع بنقصان عيب ما اكل ويرد الباقي عند محمد وكذا لو عرض نصفه على البايع يرد الباقي ولا يرجع بنقصان عيب ما باع هو كذا لو باع بعضه وهذا قول محمد وعليه الفتوى ولو اشترى دقيقا فخبز بعضه ثم تبين ان الدقيق كان مرا يرد ما بقي بحصته من الثمن ويرجع بنقصان العيب بحصة ما استهلكه وهذا قول محمد وبه اخذ الفقيه ابو الليث رجل اشترى بعيرا وقبضه فلما دخل داره سقط فذبحه انسان فنظروا الى امعايه فاذا هي فاسدة فسادا قديما ان ذبح بغير امر المشتري لا يرجع المشتري بالنقصان لان الذابح يضمن القيمة وان ذبح بامره يرجع عندهما بمنزلة ما لو اشترى طعاما فاكله ثم وجده فاسدا يرجع بالنقصان عندهما والفتوى على قولهما وكذا في مسئلة الطعام اذا اكل البعض وفي رد الباقي الفتوى على قول محمد وفي مسئلة الدابة اذا علم بالعيب ثم نحرها ليس له ان يرجع بشيء انتهى وفي البحر واما الاكل فالمذكور قوله واما عندهما فيرجع استحسانا قال واكل البعض كاكل الكل لكونه كشيء واحد فصار كبيع الكل وعنهما يرجع بالنقصان في الكل وعنهما يرد ما بقي لانه لا يضره التبعيض ويرجع بنقصان ما اكل وعليه الفتوى والحاصل ان الفتوى على قولهما في الرجوع بالنقصان ورد ما بقي الى اخر ما بسطه

وفي مختصر المحيط ولو اكل بعض الطعام لم يرد ما بقي ولم يرجع بشيء عند ابي حنيفة وعندهما يرد الباقي ويرجع بنقصان ما اكل وعليه الفتوى وفي رواية عنهما لا يرد الباقي ويرجع بنقصان كما لو وطئ البعض ثم وجد عيبا يرجع بنقصان الكل فكذا هذا ولو باع بعضه ثم وجد بالباقي عيبا لم يرد الباقي ولم يرجع بشيء عندهما وعن محمد يرد الباقي ولا يرجع بنقصان ما باع وعليه الفتوى انتهى وفي فتاوى قارى الهداية سئل عن شخص له معصرة سكر فاشترى من شخص قصبا قايما على اصوله فراه في قشره مغطى به ثم انه امر رجال المعصرة بكسر القصب واحضاره المعصرة ففعلوا وعصروا منه سكرا فحضر المشتري يوما فراى القصب مسوسا معيبا فهل له الرد بهذا العيب ام لا اجاب فعل من امره المشتري في المبيع كفعله بنفسه ومن اشترى شيئا بعضه مغيب في الارض ليس له رده بخيار الروية لانه دخله نقص بفعله لكن له رده بخيار العيب فان تصرف في بعضه باكل واستهلاك ثم اطلع على العيب مذهب الامام انه ليس له ان يرجع بارش العيب فيما تصرف فيه ولا ان يرد الباقي والفتوى على قولهما انه يرجع بنقصان العيب فيما تصرف فيه وفيما بقي وان باع بعضه ثم اطلع على العيب لا يرجع بشيء اتفاقا انتهى وهذه العبارة ماخذ الناظم

لو اشترى شيئا معيبا قد ظهر ... فطلب الرد له قد استقر
وان يكن مضى عليه زمن ... ولو بلا عذر على ما يشتهر
فان يكن في ذلك قد تصرفا ... تصرفا دل على الرضا انتفى

معيبا حال من فاعل ظهر وطلب مبتدا وجملة استقر خبره وضمير عليه راجع الى ظهور العيب وذلك اي المبيع وفاعل انتفى اي طلب الرد دل عليه ما قبله وقد اشتملت الابيات على مسئلتين في فتاوى قارى الهداية وعبارتها سئل اذا ظهر لمشتري المبيع عيب فيه والبايع حاضر وسكت عن طلب الرد مدة بغير عذر هل يسقط حقه ام لا اجاب اذا اطلع على العيب فله الرد ما لم يتصرف في المبيع تصرفا يدل على رضاه فيه وان طالت المدة انتهى وفي فصول العمادي رجل اشترى جارية وقبضها وخاصم البايع في عيب الجارية ثم ترك الخصومة اياما ثم خاصمه فقال له البايع لم امسكتها طول المدة بعدما اطلعت على عيب فقال المشتري انا امسكتها لانظر انه هل يزول قال محمد بن الفضل ان ترك الخصومة لهذا لا يكون رضا بالعيب وله ان يردها على البايع وكذلك لو اراد الرد بالعيب فلم يجد البايع فاطعمه وامسكه اياما ولم يتصرف فيه تصرفا يدل على الرضا ثم وجد البايع فله ان يرد قال الفقيه ابو الليث على هذا ادركت مشايخ زماني انتهى وفي الخلاصة

المشترى اذا تصرف فى المشترى بعد العلم بالعيب تصرف الملاك فيما يمنع الرد بالعيب وفيما لا يمنع بطل حقه فى الرد رجل اشترى جارية ولم يتبرا عن عيوبها فوطئها ثم وجد بها عيبا لا يملك ردها سواء كانت بكرا او ثيبا نقصها الوطى ام لا بخلاف الاستخدام وكذا لو قبلها بشهوة او لمسها بشهوة ويرجع بالنقصان الا ان يقول البايع انا اقبلها وكذلك اذا جعلت للجارية اجرة فوطئها الاجير ثم اطلع على عيب بها هذا فى التجريد ولو كان لها زوج فوطئها الزوج ان كانت ثيبا يردها وان كانت بكرا لا يرد وسواء كان زوجها وطئها عند البايع او لم يطاها لكن ابتداء وطئها عند المشترى هو الصحيح ولو وطئها غير المشترى وغير الزوج لم يرد ويرجع بالنقصان الا ان يرضى البايع ان ياخذها كذلك وفى التجريد لو كان النقصان بفعل الاجنبى او وطئها فوجب العقر لم يكن له ان يردها ويرجع بالنقصان ولو زوجها المشترى ثم وجد بها عيبا لا يرده سواء دخل بها زوجها او لم يدخل وكذا لو جنى عليها غيره يجب الارش ويمنع الرد ويرجع بالنقصان ولو وطئها الزوج فقال البايع انا اقبلها كذلك ليس له ذلك وكذا لو وطئت بشبهة حتى وجب العقر بخلاف ما اذا وطئها المشترى فقال البايع انا اقبلها كذلك حيث له ذلك لما ذكرنا انه وجب المهر فى وطى الزوج وفى وطى المشترى لا يجب ولو وطئها المشترى ثم وطئها ثانيا ان علقت بالاول يرجع بالنقصان وان لم تعلق لا لان له ان يقبلها مع انه وطئها بخلاف ما اذا علقت وفى الزيادات فى باب الكسب والغلة ولو ان المشترى وطى الجارية فى يد البايع صار قابضا لها وللبايع ان يستردها ويمنعها اذا لم يقبض الثمن فان منعها البايع ثم نقد المشترى الثمن وقبضها ووجد بها عيبا وقد كان وطئها وطيا لم ينقصها له ان يردها بالعيب من غير رضا البايع وفى هذا الباب ايضا لو اتلف كسب العبد بعد ما علم بالعيب لا يكون رضا بالعيب ولا يسقط شى من الثمن وكذا لو كان الكسب جارية فوطئها او اعتقها بخلاف ولد المبيعة فانه لو اعتقه يكون رضا اذا كان بعد العلم بالعيب ويبطل حق الرد بالعيب بالعرض على البيع واجارة المشترى ورهنه وكتابته ولبس الثوب وركوب الدابة وسكنى الدار وكذا سقى الارض وزراعتها وتلقيح النخل وكسح الكرم رضا وذكر الركوب مطلقا وفسره فى الجامع الصغير لو ركب ليردها او ليسقيها او ليعلفها لا يكون رضا استحسانا الا ان المسئلة فيما اذا لم يمكنه الرد والسقى والعلف الا بالركوب بان كان العلف فى وعاء واحد فان كان فى وعائين فركب فهو رضا ذكره فى السير الكبير وفى الركوب للرد قال بعضهم هذا اذا كان لا ينقاد له بدون الركوب ولو اذا قدر فالركوب رضا وفى الرواية لم يفصل فلو ركب لينظر الى سيرها او لبس لينظر

الى قدره فليس رضا ولو اشترى جارية وبها جرح فداواها فهو رضا الى اخرما بسطه من الفروع للحسن وفى القنية اشترى برمة جديدة فقال له البايع اطبخها فان ظهر بها عيب اقبلها بعد الطبخ وارد الثمن بطبخها فظهر بها عيب لا يرده بدون رضاه ويرجع بنقصان العيب ولو علم العيب لكن لم يعلم انه قديم فتصرف فيه تصرف الملاك ثم علم قدمه لم يرده ولو اشترى فيلقا فشمسه ثم وجد به عيبا فله الرد اشترى امة فاستغلها ثم وجد بها عيبا يردها وتطيب الغلة له انتهى وفى البحر وفى الحاوى القدسى انه اذا امسكه بعد الاطلاع عليه مع قدرته على الرد كان رضا وهو غريب والمعتمد انه على التراخى انتهى

ولو على عيب حمار اطلع — فى سفر وكان يخشى لو رجع
لاجل ان يرده يسرق ما — حمله عليه قال العا
يحمل الحمل وان كان اطلع — فيه على العيب وبعد ما رجع
من سفر يرده لبايعه — بالعيب فانظر ذاك فى مواضعه

قوله يسرق بالبناء للمفعول جواب لو رجع والمسئلة فى كتب الفقه قال فى البزازية اشترى دابة او غلاما فاطلع به على عيب ولم يجد المالك فاطعمه وامسكه ولم يتصرف فيه بما يدل على الرضا يرده لو حضر ويرجع بالنقصان ان هلك وجد بالدابة فى السفر عيبا وهو يخاف فامضى لا يمنع الرد وفى جامع الفصولين وجد عيبا بالدابة فى الطريق وله عليها حمل كرفر وكيرد بارهلاك ميشود ورسيان راه بربن دابه كذا شست ونا منزل بود هل له الرد بعده اجاب لا وقال بعضهم افتوا بانه يرد لما فيه من الفروع لو حمل عليه العلف فى وعاء واحد فركبه والفرق بينهما واضح لانه يموت بلا علف ولا يمكنه الرد بدونه بخلاف الحمل فلو امكنه ان ياتى بعلفه من غير ان يحمل عليه يمتنع رده لانه حمل وركب بلا حاجة ادعى عيبا فى حمار فركبه ليرده فعجز عن البينة فركبه جائيا فله الرد انتهى وفى جامع الفتاوى ولو وجد عيبا بالدابة فى السفر عيبا وهو يخاف فمضى لا يمنع الرد اطلع على عيب بها فاعلم القاضى وبرهن على الشرا والعيب فوضعها القاضى عند عدل وهلكت عنده ثم حضر البايع ان كان لم يقض بالرد على الغايب لا يرجع عليه بالثمن وان كان قضى رجع لان للقاضى على الغايب نفاذا فى الاظهر عن اصحابنا قال البايع للمشترى بعد اطلاعه على عيب اتبعتها قال نعم لزم ولا يتمكن من الرد انتهى وفى الخلاصة ولو وجد بالدابة عيبا فى السفر وهو يخاف فى الطريق فامضى السفر لا يكون رضا بالعيب ويرد الدابة لان فيه خوف فوت المال فتعذر وفى شرح السير الكبير فى باب ما يحمل على الغزو رجل اشترى دابة فى ارض الاسلام وغزا عليها ثم وجد بها عيبا وبايعها غايب لا يركبها لانه لو ركبها وهو عالم بالعيب يكون رضا بالعيب

وكذا اذا ركبها فى دار الحرب وكذا الوامره الامام بالركوب لا يركبها فان اكرهه لاده
على الركوب ليخرجها الى دار الاسلام لم يلزمه اما اذا لم يكرهه ولكن امره بالركوب
فركب فهو رضا فان قضى قاض ان ركوبه ليس برضا نفذ قضاوه والقاضى الثانى يمضيه
انتهى وفى فصول العمادى رجل اشترى دابة فوجد بها عيبا فركبها فقال البايع ركبتها
فى حوايجك ولم يبق لك حق الرد وقال المشترى لا بل ركبتها لاردها فالقول
للمشترى انتهى

لو حب قطن اشتراه وزرع … فى ارضه وبعد ذاك ما طلع
فبعضهم قال له يرجعا … بنقص عيبه اذا ما رجعا
قال ظهير الدين يرجع … لانه استهلك فيما يشرع

طلع اى نبت وظهر والمراد بظهير الدين صاحب الفتاوى الظهيرية وقد اشتملت
الابيات على مسئلة فى فصول العمادى فى الخامس والعشرين وعبارته اذا اشترى
حب القطن فزرعه فى ارضه ولم ينبت قال بعض المشايخ له ان يرجع بنقصان العيب
عنده انتهى وفى القنية باع منه دخنا للبذر وقال ازرعه فان لم ينبت فانا ضامن
لهذا البذر فزرع فلم ينبت فعليه ضمان النقصان لا غير انتهى وفى جامع الفصولين اذا
شرى بزر الدوين فزرعه فى ارضه ولم ينبت رجع على بايعه بكل ثمنه ان كان النقصان
فيه وكذا لو شرى بزر البطيخ فزرعه فنبت قثا او شرى بزر القثا فوجده بزر القثا
البلخى بطل البيع شرى حب القطن فزرعه ولم ينبت قيل يرجع بنقص عيبه وقيل
لا يرجع لانه اهلك المبيع انتهى وفى الخلاصة رجل اشترى بزر البطيخ وزرع فاذا
هو بزر القثا يرد على بايعه مثله وياخذ الثمن انتهى

لو انه لبزر بطيخ شرى … وان ذا الف شتوى فظهرا
بانه صيفى خبيث زرع … يبطل ذا البيع فعند ارجع
على الذى باع بذلك الثمن … وهو بمثل البذر قالوا يرجعن

وهو اى الذى باع وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى فصول العمادى فى الخامس والعشرين
وعبارته اشترى على انه بزر بطيخ شتوى فوجده صيفيا بعد ما زرع فالبيع باطل وعلى
البايع رد الثمن وعلى المشترى مثل ذلك البزر وذكر قبل ذلك قال ولو اشترى حنطة
على انها ربيعية ثم ظهر بعد ما زرعها انها خريفية اختار المشايخ انه بنقصان العيب
وهو قولهما بناء على ما اذا اشترى طعاما واكله ثم اطلع على عيب وقد مر من قبل ان
الفتوى على قولهما ولو اشترى بزرا على انه بزر بطيخ كذا فوجده على صفة اخرى بعد
ما زرعه فالبيع جايز لان الجنس واحد من حيث كونه بطيخا الا انه اختلاف صفة

وقال ظهير الدين لا يرجع لانه استهلك المبيع وبعد استهلاك المبيع لا يرجع بنقصان العيب عنده انتهى صح

والاختلاف فى الصفة لا يوجب فسادا فى العقد ولا يرجع بنقصان العيب عند ابى
حنيفة وذكر قبل ذلك قال اذا اشترى بزر الفيلق على انه تركى والمشترى لا يعرف ذلك
فلما خرج الدود تبين انه غير تركى وبينهما تفاوت فالبيع باطل لان المثمن معدوم لانهما
جنسان مختلفان كالهروى مع المروزى والعامة الشهرستانية مع السمرقندية وفى
فوايد صاحب المحيط اشترى بزر الفيلق فلم يخرج الدود قال ان لم يكن منتفعا اصلا
فالبيع باطل يرد البايع الثمن على المشترى ولا يجب على المشترى مثله كمن اشترى
بيضة فكسرها فوجدها فاسدة لا يجب على المشترى مثلها ولو اشترى بزر الفيلق
وبله بالماء ثم وجد بعضه فاسدا هل يتمكن من الرد قال ان لم ينقصه البل رد الفاسد
ورجع بحصته من الثمن انتهى وفى القنية برمز شرف المكى وشهاب الامامى والقاضى
عبد الجبار ويوسف الترجمانى الادبى اشترى حنطة على انها ربيعية للبذر فزرعها
ونبتت فبان انها خريفية وفات منه فايدة الارض فليس له الا التفاوت ما بين
الربيعى والخريفى فى القيمة وقت البزر والجواب فيه كالجواب فيما اذا استوفى دينه
دراهم فانفقها ثم علم زيافتها لم يرجع بشىء عندهما وعند ابى يوسف يرد مثل الزيوف
ويرجع بالجياد كذا هذا ثم قال وعندى فيما اجتهد ان يجب على البايع ما انفق المشترى
حتى زرعها وما تضرر به المشترى لان ارضه بقيت فارغة كل السنة قال رضى الله عنه
وكلاهما مخالف لما مر من اجوبة المفتين والاعتماد عليها اشترى بزر بطيخ على انه
شتوى فوجده بعد البذر صيفيا فالبيع باطل وكذا بزر القنبيط الطويل والمدور
فاذا اشتراه منها على انه كذا فكان غيره فالبيع باطل وعلى البايع رد الثمن وعلى
المشترى رد مثل ذلك البزر ولو وجدها مختلطة يرد حصته ما لم يكن على شرطه
وقيل انها انواع لا اجناس بخلاف بزر البطيخ مع بزر الخيار او بزر الخيار مع بزر القثا
اشترى بزر الفيلق على انها مروزية فلما خرج الدود علم انها غيرها فعلى البايع رد
الثمن وعلى المشترى رد مثله لفساد العقد لانه باع ما ليس عنده انتهى وفى فصول
العمادى عن قاضى خان اذا اشترى بزر البطيخ فظهر انه كان بزر القثا يرد المشترى
مثله ويرجع بالثمن لان الجنس مختلف فيبطل البيع فان اختلف النوع لا يرجع بالثمن
انتهى

لو اشترى دارا وبعد ذا حفر … بيرا ورم البناء اذ دثر
فيها فظهرت لغير البايع … حقا فليس المشترى براجع
على الذى باع بما قد صرفه … اصلا كما قالوا وياذا المعرفة

غير متعلق بقوله حقا وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى فصول العمادى فى الخامس
عشر وعبارته واذا اشترى دارا وحفر فيها بيرا ونقى البالوعة او رم من الدار شيا

ثم استحقت الدار لا يرجع بشي من ذلك على البايع لان الحكم يوجب الرجوع بالقيمة لا بالنفقة حتى لو كتب في الصك فما انفق المشتري فيها من نفقة او رم فيها من مرمة فعلى البايع يفسد البيع ولو حفر بيرا او طواها يرجع بقيمة الطي ولا يرجع بقيمة الحفر فان شرط افسد البيع وانما يرجع اذا بنى فيها او غرس بقيمة ما يمكن نقضه وتسليمه الى البايع كذا ذكر في شروط الحاكم وفي دعوى قاضي خان واقعة الفتوى اشترى دارا وبنى فيها ثم استحقها رجع بجميع ما فيها من البنا ولو اقام البينة ان الدار وجميع البنا له وقضى له واخذ الدار بجميع بنائها فالمشتري لا يرجع على بايعه الا بالثمن ولا يرجع بقيمة البنا لان الاستحقاق شي ورد على ملك المشتري لا يوجب الرجوع على البايع وقضا المستحق استحق البنا الذي هو ملك المشتري فلا يوجب الرجوع على البايع بقيمة البنا ولانه لما استحقها وقبض الجميع لا يقدر المشتري ان يسلم البنا الى البايع وقد ذكرنا انه لا يرجع بقيمة البنا ما لم يسلم الى البايع ثم ذكر قال اذا زرع في الارض حنطة او شيا من اصناف الرياحين والبقول ثم استحقت الارض قال ابو يوسف يومر المشتري بقلع الزرع ان كان البايع غايبا ولا يرجع على بايعه بشي وان كان الزرع اضر بالارض فللمستحق ان يضمنه نقصان الارض ثم لا يرجع المشتري على بايعه الا بالثمن وان كان المشتري قد كرى في الارض نهرا او حفر ساقية او قنطر على النهر قنطرة يرجع على البايع بالثمن وبقيمة ما احدث في الارض من بناء القنطرة ولا يرجع بما انفق في كرى النهر وحفر الساقية ولا في مسناة جعلها من التراب وان جعل المسناة من اجر او قصب او لبن او شي له قيمة فانه يرجع على بايعه بقيمة ذلك وهو قايم في الارض ثم يومر البايع بقلع ذلك وقد بسط الكلام في هذا المقام بما هو فوق المرام وفي القنية وان كرى المشتري في الارض نهرا او حفر ساقية او قنطر على نهرها باجر ثم استحقت الارض يرجع على البايع بقيمة القنطرة ولا يرجع بما انفق في كرى النهر وحفر الساقية وبنا المسناة من ترابها وان بناها باجر او لبن او جص له قيمة رجع بقيمة ذلك كله بان يرد البنا على البايع وياخذ البايع بقيمته ورمز لمجد الترجماني وشمس الايمة السرخسي قال انما يرجع بقيمة البنا على البايع اذا كان البنا وقت الاستحقاق فينقضه المستحق ويرده المشتري على البايع وياخذ منه قيمته مبنيا يوم استحقت الدار ولا يرجع بما انفق وكذا لو حفر بيرا او طواها بالاجر يرجع بقيمة ما طوى دون ما انفق في الحفر ولو انهدم ما بنى قبل الاستحقاق لا يرجع بما انفق لان شرط الرجوع قيام البنا ثم ذكر نحو ذلك من الفروع الحسنة وفي مختصر المحيط من كتاب الاستحقاق اشترى دارا فبنى فيها ثم استحقت يومر بهدم البنا ودفع الدار الى المستحق ويرجع

المشتري على البايع بالثمن وقيمة البنا يوم يسلم الى البايع ولو استحقت بالشفعة يرجع بالثمن دون قيمة البنا وكذا في القسمة لو استحقت لا يرجع بقيمة البنا وكذا في الجارية الماسورة لو اخذها المالك القديم ممن اشتراها واستولدها ثم استحقت لم يرجع بقيمة الولد على الذي اخذها من يده وكذا الاب وطي جارية ابنه فعلقت فاستحقت لم يرجع بقيمة الولد على الابن وكذا لو باع القاضي دار اليتيم وهي تساوي الفا عماية فبنى فيها المشتري فبلغ الصغير فرد البيع لا يرجع المشتري بقيمة البنا على احد قال ابو يوسف لو ادى الغاصب قيمة المغصوبة ثم استولدها ثم استحقت كان له ان يرجع بقيمة الولد على المولى ولو هدم البنا المشتري فلا شي له على البايع ولو افسد المطر فعلى البايع فضل ما بين النقض والبنا وان شاء البايع اخذ النقض واعطى قيمة البنا مبنيا ولو هدم المشتري بعضه وبقي بعضه فله ان ياخذ البايع بقيمة ما بقي ويسلم اليه فيهدمه البايع وان شاء المشتري نقض كله وبعضه له ولا يسلم البنا الى البايع وروى الحسن عن ابي حنيفة استحسن ان يبعث القاضي من يقومه ثم يقول للمشتري انقضه واحفظ بالنقض فاذا ظفرت ببايعك سلمته له وقضيت على البايع بقيمة البنا الى ان قال اخذ ثوب غيره فصبغه بغير امره فباعه فاستحق من يد المشتري لا يومر المستحق بدفع ما زاد الصبغ فيه الى مشتريه وتمام تفاريع هذا الباب مبسوطة هناك وفي دعوى الخلاصة من فصل الاستحقاق وفي مجموع النوازل لو استحقت الارض وقد ادى المشتري خراجها لا يرجع بالخراج على البايع لانه ادى دين غيره لانه ظهر انه غاصب ولا خراج عليه ان لم تنقصها الزراعة فقد ادى خراج غيره بغير امره انتهى

لو اشترى عبدا او مات فاطلع ۞ بعد على عيب به قالوا رجع
في ذاك بالنقص كذا ان عتقه ۞ لا سلعة اخرجها للصدقة
عن ملكه كذا ببيع او هبة ۞ اذ ذاك ملك الغير فاعرف سببه

بعد مبني على الضم مقطوع عن الاضافة لفظا منوي معنى المضاف اليه اي بعد الموت وقد اشتملت الابيات على عبارة في الخلاصة لو اشترى جارية وقبضها ثم اعتقها او دبرها او استولدها ثم علم ان بها عيبا لا يردها لكن يرجع بالنقصان بخلاف ما لو باع او وهب حيث لا يرجع بالنقصان وان كان العلم بالعيب بعد البيع والهبة وكذا اذا اعتقه على مال لا يرجع بالنقصان ولو باع بعضها او وهب بعضه لا يرد الباقي لانه تعيب بعيب الشركة ولا يرجع بالنقصان لا بحصة الزايل ولا بحصة الباقي عند ابي حنيفة وابي يوسف ولو قتلها ثم علم بالعيب لا يرجع بالنقصان كما لو قتلها غيره الى ان قال وفي نظم الزندويستي ولو وهب او تصدق به او استاجر به او تزوج به

اوصالح بالمبيع على مال ثم علم بالعيب لا يرجع بالنقصان وفي الفتاوى رجل باع من اخر عبدا
وباعه المشترى من اخر فمات العبد في يد المشترى الثاني ثم اطلع المشترى الثاني على عيب
رجع على بايعه بالنقصان وبايعه لا يرجع على بايعه عند ابي حنيفة خلافا لهما فلو صالح
المشترى الاول مع بايعه لا يصح الصلح عند ابي حنيفة لانه لا حق له انتهى وفي مختصر المحيط
اخرج المبيع عن ملكه بحيث لا يبقى لملكه اثر بان باعه او وهبه او اقر به لغيره ثم علم
بالعيب لا يرجع بالنقصان وكذا لو باع بعضه ولو اجره او رهنه او طعاما فطحنه او سويقا
فلته او بنى في العرصة ونحوه ثم علم بالعيب يرجع بالنقصان الا في الكتابة ولو اعتقه
او دبره او استولدها ثم علم بالعيب رجع بالنقصان استحسانا خلافا للشافعي ولو اعتقه
على مال او كاتبه لا يرد ولو هلك المبيع يرجع ولو قتله غيره او طعاما فاكله او ثوبا فخرقه
بغيره اذنه لم يرجع ولو قتله هو لا يرجع ولو اكل هو الطعام ولبس الثوب فتخرق لا يرجع عند
ابي حنيفة وعندهما يرجع انتهى وفي الجامع الصغير رجل اشترى عبدا فاعتقه على مال
ثم وجد به عيبا لم يرجع به لانه صار حابسا بدله ولو حبس عينه لم يرجع فكذلك
اذا حبس بدله وفي شرحه وان اعتقه على غير مال او دبره او استولدها او مات عند المشترى
يرجع بالنقصان العيب والقياس ان لا يرجع وهو قول زفر وجه القياس انه امتنع
الرد بزوال المبيع عن ملكه فلا يرجع بنقصان العيب كما لو امتنع ببيع او هبة وجه
الاستحسان ان العتق انهاء الملك اى اتمامه لان الادمي ما خلق في الاصل محلا
للتملك وانما يثبت الملك فيه بعارض الكفر موقتا الى الاعتاق والموقت الى وقت
ينتهي بانتهائه فكان بالاعتاق انهاء فصار كالموت وهذا لان الشيء يتقرر بانتهائه
فيجعل كان الملك باق والرد متعذر فصار حابسا الا يرى ان الولاء يثبت بالعتق والولاء
اثر من اثار الملك فبقاؤه كبقاء اصل الملك والتدبير والاستيلاد بمنزلة الاعتاق
لان النقل الى ملك البايع تعذر بالرد بالامر الحكمي مع بقاء المحل والملك انتهى وفي الكنز
اومات العبد او اعتقه قال في البحر يعني يرجع بالنقصان اذا اطلع على عيب به بعد
موته او اعتاقه اما الموت فلان الملك انتهى به والامتناع حكمي لا بفعله واما الاعتاق
فالقياس ان لا يرجع لامتناع الرد بفعله فصار كالقتل وفي الاستحسان يرجع لان العتق
انهاء الملك لان الادمي ما خلق في الاصل محلا للملك وانما يثبت فيه الملك موقتا
الى الاعتاق فكان انهاء كالموت وهذا لان الشيء يتقرر بانتهائه فيجعل كان الملك
باق والرد متعذر والدليل على ثبوت اصل الملك ان الاعتاق ثبوت الولاء للمعتق وهو
اثر من اثار الملك كذا في الكافي وقد يقال ما للبايع من جعله اثار العتق وفي المفيد
المشترى اذا باع من غيره فمات في يد الثاني ثم اطلع على عيب رجع بنقصان العيب

على المشترى الاول وليس للمشترى الاول ان يرجع على بايعه بنقصان العيب عند ابي حنيفة
لانه لا حق له ولم يذكر المصنف يعني صاحب الكنز توابع الاعتاق وفيها تفصيل فالتدبير
والاستيلاد كالعتق لتعذر النقل مع بقاء المحل بالامر الحكمي واما الكتابة فمانع من الرجوع
لجواز النقل لجواز بيعه برضاه وتعجيز نفسه فصار بها حابسا كالاعتاق على مال وقيد
في السراج الوهاج باداء بدل الكتابة ليعتق ليصير عتقا على مال انتهى وفي فصول العمادي
في الثامن والعشرين وذكر القاضي صدر الاسلام ابو اليسر في بيوع الاصل ان الاصل
في مسايل الرجوع بنقصان العيب انه متى امتنع الرد من جهة المشترى ان كان بفعل
مضمون لا يرجع بنقصان العيب وان كان بفعل غير مضمون يرجع به وان امتنع الرد من
جهة البايع او من جهة الشريعة كان للمشترى ان يرجع بنقصان العيب وبيان هذا
الاصل اذا اشترى ثوبا فقطعه ولم يخطه او كان جارية فوطئها ثم اطلع على العيب فله ان
يرجع بالنقصان لان امتناع الرد حصل من جهة البايع لان المشترى يردها الا ان
البايع لم يرض بها لكونها ناقصة الا ترى ان البايع لو قبلها هكذا جاز فلم يوجد الامساك
من المشترى فكان له الرجوع بالنقصان لان البايع شرط له سلامة المبيع فلما سلم
اليه معيبا فات شرطه وكان له ان يرجع بحصة العيب اذا امتنع الرد ولو صبغ الثوب
بعصفر او زعفران او قطعه وخاطه او ولدت الجارية فكذا له ان يرجع بالنقصان لان
الرد امتنع من جهة الشريعة لان المشترى يردها الا ان الشريعة تمنعه من الرد
والفسخ لحصول الربا فلم يصر المشترى راضيا بالعيب وكذا لو باع الثوب بعدما صبغه
او خاطه بعدما راى العيب له الرجوع بالنقصان لان الرد غير ممتنع اصلا فلا يحال
الى البيع ولو قطعه ولم يخطه ثم راى العيب فباعه ليس له الرجوع بالنقصان لان الرد
غير ممتنع اصلا فاذا باع امتنع من وجه فكانه باعه من غير نقصان فلا يرجع وكذا لو
ماتت الجارية كان له الرجوع بالنقصان لان الرد امتنع من جهة الحكم لا من جهة
المشترى وكذا لو اشترى حنطة فطحنها او سويقا فلته بسمن ثم اطلع على العيب فانه
يرجع لان الرد امتنع من جهة الشريعة وذكر شيخ الاسلام الاسبيجابي في مبسوطه
ان المشترى حنطة فطحنها او سويقا فلته بسمن ثم اطلع على عيب فانه لا يرجع بنقصان
العيب عند ابي حنيفة خلافا لهما كما اذا اكل ثم اطلع على عيب هذا الذي ذكرنا اذا امتنع
الرد من جهة البايع او من جهة الشريعة واذا امتنع الرد من جهة المشترى فلا يخلو
اما ان امتنع بفعل مضمون او بفعل غير مضمون والمعنى بالمضمون انه لو حصل ذلك
الفعل في ملك الغير يوجب الضمان فاذا امتنع بفعل مضمون لم يكن له ان يرجع
بنقصان العيب كما اذا اخرج المبيع في ملكه ببيع او هبة ثم اطلع على عيب لم يكن له ان يرجع

بنقصان العيب كما اذا خرج المبيع عن ملكه والفقه فى ذلك ان المشترى صار ممتنعا لان
البايع يقول ردها على حتى اقبلها ولو باع بعضها كذلك لا يرجع بنقصان العيب فى
باع ولا يرد ما بقى فى قول اصحابنا الثلاثة وكذا لو كان المبيع جارية فقتلها المشترى
لا يرجع بنقصان العيب لان الرد امتنع من جهة المشترى بفعل مضمون فصار كما لو
باعها لانه لا يضمن لحق ملكه وكذلك لو كان عبدا فكاتبه او اعتقه على مال لا يرجع بشئ
لانه اخذ العوض ثاره فصار كالبيع هكذا ذكر فى ظاهر الرواية وكذلك لو كان المبيع
عبدا فقتل غيره او ثوبا فاستهلكه غيره او كان طعاما فاكله غيره لا يرجع بشئ لانه وجب
عليه مثله او قيمته فصار كالبيع وروى عن ابى يوسف ومحمد انهما قالا لا يرجع بنقصان
العيب لانه وصل اليه قيمته معيبا لان القاتل وجب عليه قيمته معيبا فيرجع على البايع
بذلك القدر وان امتنع الرد من جهة المشترى بفعل مضمون كان له الرجوع بنقصان
العيب كما اذا كان المبيع عبدا فدبره او اعتقه لان العتق فى ملك الغير غير مضمون
وبقية هذا الكلام مبسوط فى ذلك المقام

بعض المبيع مستحقا يظهر وكان فى تمييز ذاك ضرر
كدار او كرم وزوجى خف او قن وارض فى جميع ذا حكوا
بان هذا المشترى يخير او لم يكن فلا كما قد ذكروا

مستحقا حال من فاعل يظهر وفاعل يكن ضمير راجع الى الضرر فلا اى لا يخير وقد اشتملت
الابيات على مسئلة فى فصول العمادى فى الفصل الخامس عشر وعبارته وذكر فى بيوع
شرح الطحاوى اذا اشترى شيا ثم استحق بعضه فان كان شيا لا يمكن تمييزه الا بضرر
كالدار والارض والكرم وزوجى الخف ومصراعى الباب والعبد تخير المشترى والا فلا
وذكر فى اخر باب الربا من شرحه ايضا اذا استحق بعض المبيع فانه ينظر ان استحق قبل
القبض بطل البيع فى مقدار المستحق والمشترى بالخيار فى الباقى ان شاء رضى بحصته
من الثمن وان شاء رد سواء كان استحقاق ما استحق يورث العيب فى الباقى او لا يورث
لان الصفقة بالاستحقاق تفرقت على المشترى قبل التمام وكذلك اذا كان الاستحقاق
بعد قبض البعض دون البعض واستحق المقبوض او غير المقبوض فالجواب على ما ذكرنا
انه يخير لتفرق الصفقة قبل التمام ولو بعض الكل ثم استحق بعضه فان البيع فى مقدار
المستحق باطل ثم ينظر ان كان استحقاق ما استحق يورث العيب فى الباقى كما اذا كان
المعقود عليه شيا واحدا يما فى تبعيضه ضرر كالدار والارض والكرم والعبد ونحوها
فالمشترى بالخيار فى الباقى ان شاء رضى بحصته من الثمن وان شاء رد وذكر فى عيون
المسايل اشترى كرما وقبضه ثم استحق بعضه هل له ان يرد الباقى قال ان لم يتغير

بيده

بيده ولم ياكل من ثمرته فله ان يرد والا فلا قلت وهذا لان الرد بسبب استحقاق البعض
والرد بالعيب سواء على ما سياتيك عن فتاوى قاضيخان فيما يمنع الرد ثم يمنعه هنا
وكذلك اذا كان المعقود عليه شيئين وفى الحكم كشئ واحد فاستحق احدهما فله الخيار
فى الباقى وان كان استحقاق ما استحق لا يورث عيبا فى الباقى كما اذا كان المعقود عليه
ثوبين او عبدين فاستحق احدهما او صبرة طعام او جملة وزنى فاستحق بعضه فانه
لا ضرر فى تبعيضه فيلزم الباقى المشترى بحصته من الثمن وليس له الخيار وفى
فتاوى ظهير الدين اشترى دارا ثم استحق نصفها كان له ان يرد الباقى بسبب التفريق
بخلاف ما اذا اشترى ثوبين فاستحق احدهما لا يكون له رد الباقى لان منفعة الدار
يتعلق بعضها ببعض ومنفعة الثوب لا تتعلق بمنفعة ثوب اخر وفى فتاوى قاضيخان
باع ارضا فاستحقت طايفة منها معلومة لطريق العامة او المقبرة لا يفسد البيع
فى الباقى كالجمع بين القن والمدبر وان ظهر ان بعض الارض كان مسجدا ذكر فى المنتقى ان
كان مسجد جماعة فسد البيع وان كان مسجدا خاصا لا يفسد وذكر فى التتمة اذا جمع
بين داره وبين طريق المسلمين فى البيع فاستحق الطريق من يد المشترى فان شاء رد
الدار وان شاء امسك بحصتها اذا كان الطريق مختلطا بالدار وان كان مميزا لزمه
الدار بحصتها ولا خيار له وان كان الطريق ليس بمحدود وليس يعرف فسد البيع
وفى فتاوى قاضيخان فى الوكالة وكل رجلا ببيع ضيعة له فباعها الوكيل فظهر فيها
قطعة وقف فاراد المشترى ان يرد الباقى على الوكيل وقد اقر الوكيل بذلك كان له ان
يردها عليه ثم الوكيل لا يردها على الموكل وان رد على الوكيل بالبينة كان له ان يرده
على الموكل وهو كالرد عليه بالعيب سواء ثم هل يفسد العقد فى الباقى قيل يفسد كما لو
جمع بين حر وعبد فباعهما صفقة واحدة وقال عامة المشايخ لا يفسد العقد فى الباقى
وهو الصحيح لان الوقف باق على ملكه فهو بمنزلة المدبر لا بمنزلة الحر الى اخر ما بسط
من الكلام وفى جامع الفصولين استحق بعض المبيع فلو لم يميز الا بضرر كدار وكرم
وارض وزوجى خف ومصراعى باب وقن يتخير المشترى والا فلا كثوبين لان منفعة
الدار يتعلق بعضها ببعض ومنفعة الثوب لا تتعلق بمنفعة ثوب اخر انتهى وهذه
العبارة ماخذ الناظم على ما يظهر وفى الخلاصة رجل اشترى عبدين فاذا احدهما
لغير البايع ان علم المشترى وقت الشرا لزمه البيع فى الواحد بحصته من الثمن وان
لم يعلم المشترى وقت الشرا ثم علم ان علم قبل القبض فله الخيار حتى ينقض البيع كله
كيلا يودى الى تفريق الصفقة وان علم بعد القبض فلا خيار له وهذا اذا لم يجز
ذلك الغير اما اذا اجاز فلا خيار وفى صلح الفتاوى رجلان اشتريا عبدا واستحق

نصف العبد قبل القبض فهما بالخيار ان شاء اخذ نصف العبد بنصف الثمن وان شاء
ترکا فان اختار احدهما اخذه اخذ بعضه بربع الثمن وليس للاخر رده عند ابی حنيفة
ولو اشترى عشرة اقفزة حنطة بعينها فاستحقت خمسة منها قبل القبض خير وبعد
القبض لاخيار له وفي العبد الواحد والثوب الواحد اذا استحق بعضه فله الخيار في
رد ما بقي قبل القبض وبعده وذكر قبل ذلك في بحث العيوب قال وفي الاصل رجل
اشترى خفين او نعلين او مصراعي باب فوجد باحدهما عيبا بعدما باع الاخر لم
يكن له ان يرد القايم لانهما كشيء واحد في الانتفاع بهما ولو كانا قايمين ليس له
ان يرد المعيب خاصة بل يردهما او يمسكهما ولو اشترى زوجي ثوب ثم وجد باحدهما
عيبا بعد القبض فان اراد ان يرد المعيب خاصة فظاهر الجواب ان له ذلك قال
مشايخنا ان الف احدهما الحمل مع صاحبه بحيث لا يحمل الا مع صاحبه لا يرد المعيب
خاصة انتهى وفي القنية اشترى جارية او غلاما عليه ثياب او حمارا عليه بردعة لم
تذكر في البيع ثم استحق الثياب او البردعة لا يرجع المشتري عليه بشيء وكل شيء يدخل
في البيع تبعا لا حصة له من الثمن ولكن يخير المشتري فيه الى اخر ما ذكره من فروع هذا
البحث جعل ارضا اشتراها مسجدا ثم راى في هذه عيبا بدا
فلا يردها بالاتفاق اصلا كما قالوا على الاطلاق
لكن له بنقصها ان يرجعا وذا على المختار فيما شرعا
بنقصها متعلق بقوله يرجعا وقد اشتملت الابيات على مسئلة في جامع الفصولين
في الفصل الخامس والعشرين وعبارته ولو اشترى ارضا فجعلها مسجدا ثم راى عيبها
لا يردها وفاقا واختلفوا في الرجوع بنقصها والمختار انه يرجع كما لو وقف ارضا ثم راى
عيبها فانه يرجع بنقصها انتهى وفي جامع الفتاوى ولو وقف الارض وجعلها مسجدا
ثم اطلع على عيب اختار هلال بانه يرجع بالنقصان انتهى وفي مختصر المحيط اشترى
ارضا فوقف ثم علم بالعيب يرجع بالنقصان وكذا لو بنى فيها مسجدا عند ابي يوسف
انتهى وفي الخلاصة لو اشترى ارضا وبنى فيها مسجدا ثم وجد بها عيبا لا يرجع
بالنقصان وفي الفتاوى جعل قول ابي يوسف بناء على اصله انه لا يعود ملكا اذا هذا ثم
خرب ما حوله وذكر في موضع اخر قال ولا ناخذ به انتهى وفي الحاوي اذا وقف المشتري
الارض ثم علم بالعيب رجع بالنقص وفي جعلها مسجدا اختلاف والمختار الرجوع
بالنقص وعليه الفتوى واذا رجع بالنقصان سلم له لان النقصان لم يدخل تحت الوقف
انتهى لو اشترى جاريتين ووجد احداهما معيبة قالوا ترد
تلك المعيبة فقط او اشترى شخص بماله المسمى شجرا

فوجد

184

فوجد البعض معيبا لا يرد ذاك المعيب ان لرده قصد
لان ذا يشبه شيئا واحدا فما بقي منه يصير كاسدا
لان في باقيه قد لا يرغب من اشترى صاح على ما كتبوا
من فاعل يرغب وقد اشتملت الابيات على مسئلتين في الخلاصة رجل اشترى امتين
فلم يقبضهما حتى وجد باحداهما عيبا ان قبض المعيبة لزمتاه وان قبض غير المعيبة
له ان يردهما وليس له ان يرد احداهما ولو باع التي قبض وهي التي لا عيب بها ولم
يقبضها لكنه اعتقها لزمته الاخرى كيلا يؤدي الى تفريق الصفقة ولو قبضهما
ثم وجد باحداهما عيبا وقد باع احداهما وكذا لو لم يبع احداهما له ان يرد المعيب
ولو كان قبل قبضهما يردهما او يمسكهما وليس له ان يرد المعيبة خاصة وكذا لو
قبض احداهما دون الاخرى فهذا بمنزلة ما لو لم يقبضهما هو المختار انتهى وفي فصول
العمادي رجل اشترى مشجرة فوجد بعض اشجارها معيبا قال ابو بكر البلخي يرد
الكل او ياخذ الكل وليس له ان يرد المعيب خاصة وان كانت الاشجار متباينة
وقال قاضيخان ان كان ذلك قبل القبض فكذلك الجواب وان كان بعد القبض
واشترى المشجرة بارضها فكذلك وان اشترى الاشجار خاصة رد المعيب خاصة
انتهى وفي مختصر المحيط اشترى مكيلا او موزونا او معدودا او شيئا واحدا فوجد
ببعضه عيبا قبل القبض او بعده يرده كله او يمسكه كله ولو كان في وعائين فله
ان يرد المعيب وحده ولو اشترى زوجي خف او مصراعي باب فوجد باحدهما عيبا يردهما
او يمسكهما خلافا لزفر ولو وجد احدهما اضيق فان كان خارجا عما عليه في العادة
يرد والا فلا وان كان لا يسع في رجله فان اشتراهما للبس له الرد والا فلا اشترى
عبدين او ثوبين او شيئا صفقة واحدة فيرد احدهما فان كان الرد بخيار الشرط
والرؤية لا يرد البعض قبل القبض وبعده وفي خيار العيب لا يرد المعيب وحده
قبل القبض وعند زفر والشافعي ليس له ان يردهما وبعد القبض ليس له ردهما
الا ان يرضى البايع ولو استحق احدهما قبل القبض فله الرد في الاخر وان استحق
بعد القبض لا خيار له في الاخرى اشترى نخلا فيه تمر فجز التمر فوجد باحدهما عيبا يردهما
انتهى لو اشترى جارية وظهرت ملكا لزيد بعدما قد ولدت
من ذلك الذي اشتراها ولدا فذلك المولود حر قد غدا
ويغرم الوالد قيمة الولد فان يمت لا غرم ههنا ورد
لكنه ان كان ذلك الاب قتله يغرم فيما كتبوا
قيمته ثم له ان يرجعا بثمن له وقيمة معا

على الذى قد باعه لا العقر   قال الثلاثة الجليلو القدر
بانه بالعقر ايضا يرجع   على الذى قد باع فيما يشرع

العقر بالجر معطوف على قول بثمن وحذفت نون الجليلون للاضافة الى القدر وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى مختصر المحيط من كتاب الاستحقاق وعبارته مع زيادة اقام البينة على انه تزوجها على انها حرة يجعل الولد حرا بالقيمة لاجماع الصحابة وتكون القيمة دينا فى ماله لا فى مال الولد ويضمن قيمته يوم الخصومة ولا ولاء للمستحق على الولد فان قتل الولد واخذ الاب ديته فعليه قيمته للمستحق ويضمن قيمته يوم القتل لا يوم الخصومة فان قضى له بالدية فلم يقبضها لم يوخذ بالقيمة فان قبض من الدية قدر قيمة المقتول قضى عليه بالقيمة للمستحق وان كان ما اخذ لا يفى بالقيمة يقضى بقدر ذلك ويرجع المستولد على البايع بالثمن وقيمة الولد دون الواهب والمتصدق سواء كان البايع حرا او عبدا ماذونا وكذلك اذا نقض المستحق بناء احدثه المتملك او نقله نحوه وعند الشافعى يرجع فى الكل اى فى الهبة والتصدق ايضا ولو كان مشترى الامة باعها من اخر فولدت منه ثم استحقت يرجع المشترى الثانى على بايعه بالثمن وبقيمة الولد ويرجع المشترى الاول على بايعه بالثمن لا بقيمة الولد عند ابى حنيفة وعندهما بقيمة الولد ايضا هكذا الى الاول فانه حمل الغرور فى النصف يرجع بنصف قيمة الولد الى اخر ذلك المذكور من مسايل الغرور وفى دعوى الخلاصة من الاستحقاق فان ولدت منه واستحقت ذكر فى الجامع الصغير والماذون الكبير انه يقضى عليه بقيمة الولد ويرجع على البايع بقيمة الولد يوم الخصومة عندنا ولو مات الولد لا شى على المشترى اما لو قتل واخذ المشترى الدية غرم المشترى للمستحق القيمة ولو مات الولد وترك عشرة الاف درهم لا يغرم شيا والميراث له ولزمه العقر ولو اكتسبت الجارية كسبا او وهب لها هبة ياخذها المستحق مع الاكساب وما وهب ولا يرجع المشترى على البايع بالاكساب وبما وهب لها وفى مجموع النوازل بيع جرى بين رجلين فى جارية ثم استحقت الجارية بالقضا وطلب المشترى الثمن من البايع وقبض ثم ظهر فساد القضا بفتوى الايمة واخذ البايع الجارية من المستحق ليس للمستحق عليه ان يسترد تلك الجارية من البايع لانهما تقايلا البيع وتفاسخا حيث رجع المشترى عليه بالثمن ودفع انتهى وفى فصول العمادى فى الفصل الخامس عشر امة اتت رجلا فاخبرته انها حرة وتزوجها على ذلك فولدت ولدا ثم استحقت فانه يقضى بها وبالولد للمستحق الا ان يقيم الزوج بينة انه تزوجها على انها حرة فان اقام البينة على هذا كانت الاولاد احرارا لا سبيل عليهم وعلى ابيهم قيمتهم دينا فى ماله حالا وقت القضا به دون مال الولد

لان السب

لان السبب وهو المنع وقد وجد من الاب دون الولد ولا ولاء للمستحق على الولد وان مات الولد قبل الخصومة فليس على الاب شى من قيمة الولد لان الولد لو كان مملوكا حقيقة لم يكن مضمونا كما فى ولد المغصوب فاذا لم يكن مملوكا كان اولى ان لا يكون مضمونا فان لم يكن للاب بينة على انه تزوجها على انها حرة فطلب يمين المستحق على علمه حلف على ذلك لانه يدعى عليه ما لو اقر به يلزمه فاذا انكر يستحلف عليه ولو كان استولدها على هبة او صدقة او شراء او وصية اخذ المستحق الجارية وقيمة الولد لان الموجب للغرور بذلك ملك مطلق الاستباحة فى الظاهر وقد وجد ويرجع ابو الولد بقيمة الولد على البايع وبالثمن ولا يرجع عليه بالعقر عندنا ولا يرجع على الواهب والمتصدق والموصى بقيمة الاولاد عندنا وعند الشافعى يرجع لتحقق الغرور ولكنا نقول مجرد الغرور لا يكفى لاثبات حق الرجوع فان من اخبر اخر ان هذا الطريق امن فسلكه فاخذه اللصوص واخذ امتاعه لا يرجع على المخبر بشى وانما يثبت حق الرجوع باعتبار عقد المعاوضة لان صفة السلامة تصير مستحقة واما بعقد التبرع لا تصير صفة السلامة مستحقة ولهذا لا يثبت له حق الرجوع بالعيب الى ان قال ولو اشترى جارية مغصوبة وهو يعلم ان البايع غاصب او تزوج امراة اخبرته انها حرة وهو يعلم انها كاذبة فاستولدها كان الولد رقيقا لانعدام الغرور حين كان عالما بحقيقة الحال ولانه رضى برق مائه حين استولدها مع علمه انها مملوكة الغير ولكن يرجع بالثمن على البايع لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع عند الاستحقاق ولو اشتراها وهو يعلم انها لغيره فقال البايع ان مالكها وكلنى ببيعها او مات وقد اوصى الى فاستولدها ثم جاء صاحبها وانكر الوكالة والوصية فانه ياخذ الجارية لان ملكه فيها معلوم وانه لم يثبت وياخذ عقرها وقيمة ولدها لان الغرور قد تحقق بما اخبره البايع فاذا غرم المشترى قيمة الولد رجع به وبالثمن على البايع لانه لم يسلم له ما التزمه وقد بسط الفروع فيما اليه الرجوع والله الموفق

استخدم الغلام مرة فلا يبطل   فى ذاك خياره ولا
يكون ذا رضا كذاك ان لبس   ثوبا شراه مرة لا يلتبس
ومثل ذا ركوبه للفرس   ثم على ذاك نظيره قس

نظيره مفعول قس قدم للنظم وقد اشتملت الابيات على مسايل فى جامع الفصولين فى الخامس والعشرين وعبارته لو استخدم الخادم مرة او لبس الثوب مرة او ركب الدابة مرة لم يبطل خياره ولو فعل مرتين بطل انتهى والمراد به خيار الشرط تدل عليه عبارة الاصل من فصول العمادى قال ولو استخدم الخادم مرة او لبس الثوب مرة او ركب الدابة مرة لا يبطل خيار الشرط وان فعل ذلك مرتين يبطل وفى فوايد صاحب المحيط

اشترى عبدا على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم المشترى راى العبد يحجم الناس باجر فسكت فهو رضى وان كان يحجم بغير اجر فليس رضى لانه بمنزلة الاستخدام الا ترى انه لو قال له احجمني فحجمه لا يكون رضى قال وفي الاصل اشترى جارية فامرها بان ترضع ولده لا يكون رضا لانه استخدام انتهى وفي الخلاصة ويبطل حق الرد بالعيب بالعرض على البيع واجارة المشترى ورهنه وكتابته ولبس الثوب وركوب الدابة وسكنى الدار قال الامام السرخسي في نسخته الاستخدام بعد العلم بالعيب مرة ليس برضا استحسانا والصحيح ان المرة الثانية دليل الرضا وحده بسط الثوب وانزاله من السطح وبه فاذا جاوز حد الاستخدام يجعل منه رضا قال وذكر السكنى مطلقا وفسره في كتاب [illegible] قال ابتداء السكنى رضا لا دوامه انتهى وفي القنية اشترى غلاما فوجد به عيبا ثم استعمله اياما فله الرد وفي الدابة لا لمساس حاجتهم في استعمال العبد دون الدابة والاستخدام بعد العلم بالعيب مرة لا يكون رضى ومرتين او مرة كرها يكون رضا وتفسير الاستخدام ان يامرها بحمل المتاع على السطح او انزاله منه او يامرها بغمز رجله او يامرها بالطبخ او بالخبز بعد ان يكون يسيرا لاستخدام فان امرها بالطبخ او بالخبز فوق العادة فهو رضا قال رضي الله عنه يجوز ان يجعل الاستخدام مرتين دليل الرضا وكذا الاكراه عليه في المرة الاولى لانه وضع المسئلة في الجارية وفي فتاوى على السعدى لم يجعله دليل الرضا لوضعه المسئلة في الغلام فاختلف الجواب فيهما لاختلاف الوضع ظاهرا الا ان المهنة باستخدام الجارية فوق المهنة باستخدام الغلام انتهى وفي البحر من خيار الشرط ولو استخدم الخادم مرة او لبس الثوب مرة او ركب الدابة مرة لم يبطل خياره ولو فعل مرتين بطل قال وقيد الاستخدام ثانيا من المشترى بان لا يكون في نوع اخر انتهى وفي مختصر المحيط من خيار الشرط استخدم المشترى المبيع او ركبه او لبسه مرة فهو على خياره وان زاد سقط خياره وكذا ان استخدمه مرة اخرى في نوع واحد وان استخدمه في نوع اخر لا يسقط خياره بخلاف الركوب واللبس هكذا في ظاهر الرواية وقال بعض مشايخنا لو ركب واستخدم مرة اخرى في نوع واحد لا يبطل خياره ولو ركبها لحاجة او سفر او حمل عليها يسقط خياره وان ركبها ليردها او ليسقيها او ليشترى لها علفا لا يبطل خياره وقيل هذا اذا لم يمكنه هذه الافعال الا بالركوب وان امكنه بدون الركوب يبطل والركوب لحمل العلف ان كان في وعائين يبطل انتهى وسبق نحو ذلك وفي البحر من خيار العيب الاستخدام بعد العلم بالعيب لا يكون رضا استحسانا لان الناس يتوسعون فيه وهو الاختيار هكذا اطلقه في المبسوط ونقل عن السرخسي في البزازية ان الصحيح ان الاستخدام رضا بالعيب في المرة الثانية

الا اذا كان في نوع اخر وفي الصغرى الاستخدام مرة واحدة لا يكون رضا الا اذا كان على كره من العبد انتهى

والحكم قالوا في دقيق يشترى ... ثم تبين الدقيق مرا
عقيب خبز البعض ان يرد من ... قد اشترى بحصته من الثمن
ما قد بقى ثم بنقص عيب ما ... هلك يرجع على ما علما

من فاعل يرد وما قد بقى مفعوله وقد اشتملت الابيات على مسئلة في فصول العمادى في الخامس والعشرين وعبارته وكذلك اذا اشترى دقيقا فخبز بعضه ثم علم انه كان مرا كان له ان يرد الباقي ويرجع بنقصان العيب فيما خبز انتهى وفي الخلاصة ولو اشترى فخبز بعضه ثم تبين ان الدقيق كان مرا يرد ما بقى بحصته من الثمن ويرجع بنقصان العيب بحصة ما استهلكه وهذا قول محمد وبه اخذ الفقيه ابو الليث ونقل قبل ذلك قال رجل اشترى خمسة اقفزة حنطة فوجد فيها ترابا ان كان مثل ما يكون في الحنطة لا يرد ولا يرجع بالنقصان وان كان بحال لا يكون في الحنطة مثل ذلك ويعده الناس عيبا له ان يرد الحنطة كلها وان اراد ان يميز التراب او المعيب ويرده على البائع ويحبس الحنطة ليس له ذلك فان ميز مع هذا فوجده ترابا كثيرا يعده الناس عيبا ان امكنه ان يردها كلها على البائع بذلك الكيل لو خلط البعض بالبعض له ان يرده لانه امكنه الرد كما قبض وان لم يمكنه الرد بذلك الكيل لو خلطها بان انتقص بالتنقية ليس له الرد ولكن يرجع بنقصان العيب وهو نقصان الحنطة الا ان يرضى البائع ان ياخذها ناقصة فله ذلك والسمسم ونحوه على هذا انتهى وفي مختصر المحيط اشترى حزمة بقل فاصاب في جوفها حشيشا ان كان يعد عيبا يرد والا فلا اشترى حنطة فوجد فيها ترابا مثل ما يعدونه عليه فله رد كلها ولا يميز التراب فيرده بحصته ولو اشترى مسكا فوجد فيه الرصاص بالقليل رده وقال ابو يوسف وابن ابي ليلى يرد الطين والرصاص بحسابه بميز التراب من الحنطة فوجد فيه كثيرا يعد عيبا فان امكنه ردها كلها بذلك الكيل خلطه ورده وان لم يمكنه بان انتقص بالتنقية لا يرد لكن يرجع بالنقصان اشترى نقرة نحاس واذا بها يخرج منها حجر مثل ما يخرج من النحاس فله ان يمسكه من الثمن بحسابه انتهى وذكر مسئلة الرصاص في الخلاصة قال ولو اشترى مسكا فوجد فيه رصاصا يميز الرصاص ويرد على البائع بحصته من الثمن قل او كثر بخلاف الحنطة لان في الحنطة تسامح في القليل من التراب ولا يميز الكثير لان فيه ضررا بالبائع انتهى وفي مختصر المحيط ولو وجد العبد مباح الدم فقتل عنده رجع بكل الثمن عند ابي حنيفة وعندهما يقوم حلال الدم وغير حلال الدم فيرجع بحصة الفضل وان كان

حلال اليد فقطعت عنده فان شاء رده واخذ كل الثمن وان شاء امسكه واسترد
نصف القيمة عند ابي حنيفة وعندهما يرجع بالنقصان انتهى وفي البحر قال في
الفتح القدير ولو اشترى دقيقا فخبز بعضه وظهر انه مر يرد ما بقي ويرجع بنقصان
ما خبز وفي الواقعات هو المختار انتهى وفي جامع الفتاوى ولو اشترى حنطة مشار
اليها فوجدها ردية لا يثبت له حق الرد لان الرداءة ليست بعيب بخلاف ان وجدها
مسوسة او عفنة انتهى وفي جامع الفصولين في الخامس والعشرين لا يرد البر بردائه
لانها ليست بعيب ويرد المسوس والعفن انتهى

او اشترى بيضا واضحى واجدا … من شتراه بعضه فاسدا
لا قيمة له وذا البيع فسد … صاح كما قالوه في كل العدد

من فاعل اضحى وبعضه مفعول واجد والبيتان مشتملان على مسئلة في البزازية وغيرها
قال في البزازية اشترى عشر جوزات فوجد خمسة فاسدة الاصح انه على الخلاف عند
الامام فسد في الكل وعندهما يجوز في الخمس بنصف الثمن واذا وجد العشرة من
الالف خاوية لا يرجع بشيء ويكون عفوا قال السرخسي الثلاث عفو قال شيخ الاسلام
ان علم بفساد الجوز والبطيخ قبل الكسر رده كان له قيمة او لا غير انه ان لم يكن له
قيمة يرجع بكل الثمن وان له قيمة يرد المعيب وان علم به بعد الكسر ان لم يكن للمكسور
قيمة كالبيضة وجدها مدرة رجع بكل الثمن لعدم النفع وان له قيمة كالجوز وجده
قليل اللب او اسود فهذا عيب لا يرده بل يرجع بالنقص وان كسره بعد العلم
بالفساد لا رد ولا رجوع واذا وجد البطيخ او الجوز لا قيمة له اصلا يرجع بعد الكسر
بكل الثمن والفواكه على هذا بان كان لا يصلح لاكل الانسان ولا علف الدواب وهذا كله
اذا ذاق فقط اما اذا تناول شيئا بعد الذوق لا يرجع بشيء والحاصل انه اذا صلح لتناول
بعض الناس كالفقراء او صلح للعلف رجع بالنقص الا ان يتناول شيئا بعد العلم بالعيب
فلا يرجع بشيء انتهى وفي مختصر المحيط اشترى جوزا او بيضا او بطيخا او قثاء فكسره
فوجده فاسدا فاذا كان لقشره او لما هو صالح منه قيمة يرجع بالنقصان وعند الشافعي
يرده وان لم يكن له قيمة كالبيض اذا كان مذرا والقرع اذا كان مرا رجع بكل الثمن
وان كان بعضه فاسدا فان كان الفاسد كثيرا فهو كما لو جمع بين حر وعبد في البيع
على التفصيل والاختلاف وان كان قليلا جاز البيع ولزم انتهى وفي الجامع الصغير
رجل اشترى بيضا او بطيخا او قثاء او خيارا او جوزا فكسره فوجده فاسدا فان لم
ينتفع به رجع بالثمن كله لانه تبين انه ليس بمال وان انتفع به لم يرده لان الكسر
عيب وقال الشافعي يرده لانه بتسليط البايع واذا لم يرده عندنا يرجع بنقصان

العيب انتهى قال شارحه فان لم ينتفع به بان كان لا ياكله الادمي والبهيمة كالقرع اذا
وجده مرا والبيضة اذا وجدها مذرة قال الشافعي يرده في الصحيح من قوليه كذا في
شرح الاقطع لان الكسر يحصل بتسليط البايع فلم يعتبر عيبا حادثا فجاز رده لكنا
نقول انما سلطه بطريق الملك بان يفعل ذلك في ملكه فلا يرد الا يرى ان من باع من
اخر ثوبا فقطعه ثم اطلع على العيب لم يرده وقد سلطه على القطع لكن في ملك نفسه
فكذا هذا واذا لم يرده عندنا يرجع بالنقصان الا ان يرضى البايع به مكسورا فان
اكله بعد ما علم بالفساد كان رضا منه ولا يرجع بشيء هذا اذا وجد الكل فاسدا فان
وجد البعض فاسدا والبعض صحيحا ان لم يكن لقشره قيمة يرجع على بايعه بحصته
من الثمن وان كان لقشره قيمة رجع بحصة العيب اعتبارا للجزء بالكل الا اذا كان الفاسد
قليلا مقدار ما يكون مثله في ذلك المبيع فلا يرجع بشيء كذا في شرح الطحاوي وقال
فخر الاسلام فان وجد البعض من ذلك فاسدا فان كان قليلا فان القياس فيه ان يجعل
ذلك كالخمر والميتة والحر يضم الى ما هو مال وفي الاستحسان يجعل هدرا لانه قليل
لا عبرة به في العادات ثم قال فخر الاسلام كذلك ذكره مشايخنا ولا نص فيه وفي ذلك
ضرورة ايضا لان جملة ذلك لا تخلو عن شيء فاسد فلو بطل به لما سلم بيع ابدا فاما اذا
كثر ذلك فانه يجعل ذلك بمنزلة الميتة والحر يضم الى المال على التفصيل والاختلاف
يعني صح البيع فيما صح بحصته من الثمن وبطل في الفاسد عند ابي يوسف ومحمد وعند ابي
حنيفة فسد في الكل لان الاصل عنده ان البيع متى فسد بعضه بفساد مقارن فسد كله
والمراد ان لا يكون لقشر الجوز قيمة ان يكون ذلك في موضع يكثر فيه الحطب الى ذلك
اشار الولوالجي في فتاواه وقال الولوالجي لو اشترى القرعة فوجدها مرا بعد الكسر له
ان يرجع بجميع الثمن قليلا كان او كثيرا لانه لا قيمة لها بعد الكسر ولم يذكر في الكتاب
حد القلة والكثرة وذكر صاحب الهداية الجوزة الواحدة والاثنتان في المائة قليلة
وذكر الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير في الجوز الخمسة والستة ونحو ذلك في
المائة عفو وقال لان مثل ذلك قد يوجد في الجوز فصار هذا المقدار كالمشاهد منه
انتهى وذكر في البحر عند قول صاحب الكنز ولو اشترى بيضا او قثاء او جوزا فوجده فاسدا
لا ينتفع به رجع بنقصان العيب والا بكل الثمن اي ان لم يكن منتفعا به فانه يرجع
بجميع الثمن لانه ليس بمال فكان البيع باطلا ولا يعتبر في الجوز صلاح قشوره على ما قيل
لان صلاحيته باعتبار اللب وان كان ينتفع به مع فساده لم يرده لان الكسر عيب
حادث ولكنه يرجع بنقصان العيب دفعا للضرر بقدر الامكان الا ان يقبضه البايع
مكسورا ويرد الثمن كذا في البزازية ولا بد من تقييد المسئلة بكسره لانه لو اطلع على

عيبه قبل كسره لا يرده فلو قال يعنى صاحب الكنز فكسره فوجده فاسدا ايضا لكان اولى ولا بد من ان لا يتناول منه شيا بعد العلم بعيبه لانه لو كسره فذاقه ثم تناول منه شيا لم يرجع بنقصانه لرضائه وينبغى جريان الخلاف فيهما كما لو اكل الطعام واطلق فى الانتفاع فشمل انتفاعه وانتفاع غيره من الفقرا والدواب علفا لهم واطلق البيض واستثنى منه بيض النعام اذا وجده فاسدا بعد الكسر فانه يرجع بنقصان العيب لان ماليته باعتبار القشر بخلاف غيره وقيد بوجود المبيع اى جميعه لانه لو وجد البعض منه فاسدا فان كان قليلا جاز البيع لعدم خلوه عنه عادة ولا خيار له وان كان كثيرا فالحكم عنده البطلان وعندهما فى ضمنه الصحيح منه والقليل الثلاثة ومادونها فى المائة والكثير ما زاد والفاكهة من هذا القبيل كذا فى المعراج قال اشترى عددا من البطيخ او الرمان او السفرجل فكسر واحدا واطلع على عيب رجع بحصته من الثمن لا غير ولا يرد الباقى الا ان برهن ان الباقى فاسدا انتهى

وان يكن مايشتريه دارا ... فباع منها طايعا مختارا
بيتا وبعد بيعه يطلع ... فيها على عيب فليس يرجع
هنا بشى لا ولا يرد ... عندهما وزفر يصد
فى ذاك قال بل له ان يرجعا ... بحصة المعيب حيث اطلعا

فى غالب الكتب لم يذكر خلاف الامام زفر قال فى جامع الفصولين باع بعض الدار فوجد به عيبا قال ابو حنيفة وابو يوسف لا يرد ولا يرجع بشى وقال فى فتاوى قاضى خان رجل اشترى دارا ثم باع بعضها فوجد بها عيبا قال ابو حنيفة وابو يوسف لا يرد ولا يرجع بشى وقال فى البحر شرح الكنز لو اخرج المبيع عن ملكه بحيث لم يبق لملكه اثر بان باعه او وهبه او اقر به لغيره ثم علم بالعيب لا يرجع بالنقصان وكذا لو باع بعضه وقال فى البحر ولو اخرج المبيع عن ملكه بحيث لا يبقى لملكه اثر بان باعه او وهبه او اقر لغيره او رهنه او كان طعاما فطبخه او كان سويقا فلته بسمن او بنى فى العرصة ونحوه ثم علم بالعيب فانه يرجع بالنقصان الا فى الكتابة كذا ذكره فى المحيط وقال فى تجنيسه رجل اشترى ارضا فوقفها ثم وجد بها عيبا يرجع بنقصان العيب كذا ذكر فى وقف هلال انه قول اصحابنا لان وقف الارض بمنزلة اعتاق العبد وثمه يرجع بنقصان العيب كذا هنا وقال رجل اشترى ارضا وبنى فيها مسجدا ثم وجد فيها عيبا له ان يرجع بحصة العيب عند ابى يوسف لانه عنده لا يصير ملكا لو صار خرابا وصار بمنزلة الوقف وعند وقف يرجع بحصة العيب لانه بمنزلة الاعتاق وفى فصول العمادى المشترى اذا اخرج المبيع من ملكه ببيع او هبة ثم اطلع على عيب لم يكن له ان يرجع بالنقصان والفقه

ذلك

ذلك ان المشترى صار ممسكا لان البايع يقول ردها على حتى اقبلها ولو باع بعضها كذلك لا يرجع بنقصان العيب فيما باع ولا يرد ما بقى فى قول اصحابنا الثلاثة ولا يرجع بالنقصان قال ولو اكل بعضه دون البعض عند ابى حنيفة لا يرجع بالنقصان فيما اكل ولا يرد ما بقى كما لو باع بعضه ثم اطلع على عيب فانه لا يرجع بنقصان ما باع ولا يرد ما بقى كذا هذا وعند ابى يوسف يرجع بنقصان ما اكل وفى الباقى عنه روايتان فى رواية يرجع بنقصان العيب فيما بقى ولا يرد الا ان يرضى البايع وفى رواية يرد وان لم يرض البايع وعند محمد يرد ما بقى بحصته من الثمن ويرجع بنقصان العيب فيما اكل هكذا ذكر صدر الاسلام وقال فى هذا القول كان يفتى الفقيه ابو جعفر قال ولو اشترى ارضا وجعلها مسجدا ثم وجد بها عيبا لا يرد فى قولهم جميعا واختلفوا فى الرجوع بنقصان العيب والمختار انه يرجع كما لو اشترى ارضا ووقفها ثم اطلع على عيب فانه يرجع بالنقصان

لو ظهر المبيع مستحقا ... فان عقد البيع فيه يبقى
من غير ما فسخ ولكن لو ظهر ... عبد مبيع معتقا فاستقر
لبيع هذا العبد فسخ ينقل ... لان عتقه لملك مبطل

لبيع الجار مع المجرور متعلق بفسخ وقد اشتملت الابيات على مسئلتين الاولى لو بيع شى ثم ظهر مستحقا لرجل فان عقد البيع لا ينفسخ والثانية لو بيع عبد فظهر ان من استحقه اعتقه فان بيعه ينفسخ والعبد حر قال فى فتاوى قاضيخان رجل اشترى غلاما شراء صحيحا ثم ادعى رجل ان الغلام كان له اعتقه منذ سنة فان القاضى يسال المدعى البينة على الملك فان اقام البينة على الملك عتق العبد عليه باقراره وان لم يكن له بينة يستحلف المشترى على دعوى الملك لان المدعى خصم للمشترى فى هذه الدعوى لانه يثبت العتق والولاء لنفسه والمسئلة الاخرى فى فصول العمادى فى الخامس عشر وذكر فى الذخيرة ما يجب اعتباره فى فصل الاستحقاق ان استحقاق المبيع على المشترى يوجب توقف العقد السابق على اجازة المستحق ولا يوجب نقضه فى ظاهر الرواية وذكر رشيد الدين فيه اقوالا ان البيع متى ينفسخ قيل اذا قبضه المستحق وقيل ينفسخ بنفس القضا والصحيح انه لا ينفسخ ما لم يرجع المشترى على بايعه بالثمن فاذا رجع الان ينفسخ حتى لو اجاز المستحق بعدما قضى له او بعدما قبضه قبل ان يرجع المشترى على بايعه يصح وذكر فيه ايضا قال شمس الائمة الحلوانى الصحيح من مذهب اصحابنا ان القضا للمستحق لا يكون فسخا للبياعات كلها ما لم يرجع كل واحد منهما على بايعه بالقضا وذكر فى الزيادات اذا استحق المبيع هل ينفسخ البيع روى عن ابى حنيفة انه لا ينتقض ما لم ياخذ العين بحكم القاضى لان الاخذ بحكم القاضى دليل النقض فينتقض

حتى لا يحتمل الاجازة بعد ذلك وفي ظاهر الرواية لا ينفسخ مالم يفسخ وهو الاصح وذكر فيها ايضا اذا استحق المشتري فاراد المشتري نقض البيع من غير قضاء ولا رضا البايع ليس له ذلك لان احتمال اقامة البينة على النتاج من البايع او على التلقي من المستحق ثابت الا اذا قضى القاضي فيلزم العجز فينفسخ انتهى وفي البحر ولم يذكر المصنف يعني صاحب الكنز متى ينفسخ البيع اذا ظهر الاستحقاق وفيه اقوال قيل بقبض المستحق وقيل بنفس القضاء والصحيح انه لا ينفسخ مالم يرجع المشتري على بايعه بالثمن حتى لو اجاز المستحق بعد ما قبض قضى له او بعد ما قبضه قبل ان يرجع المشتري على بايعه بالقضاء وفي ظاهر الرواية لا ينفسخ مالم يفسخ وهو الصحيح الاصح انتهى

لو مستحقا ظهر المبيع … له على بايعه الرجوع

بالثمن الذي له قد دفعا … لكن اذا البايع [illegible] ادعى

بانه كان قديما اشترى … ذلك من ذا المشتري بلا مرا

ليس هنا للمشتري ان يرجعا … لان ذا البايع كان رجعا

ايضا عليه لو عليه قد رجع … وتلك حيلة كثيرا ما تقع

مستحقا حال من المبيع والمرا الجدال وقد اشتملت الابيات على مسئلة ما لو اشترى رجل من رجل شيا ثم باعه لاخر فظهر مستحقا لرجل بالبينة فرجع المشتري على بايعه بالثمن فلو ادعى البايع انه قديما اشتراه من المشتري ليس للمشتري ان يرجع عليه قال في البزازية قال المشتري ان استحق المبيع على فاني ابرات البايع عن الثمن ولا ارجع عليه لا يصح ويرجع بعد الاستحقاق لانه تغيير الشرع او تعليق الابرا بشرط والحيلة ان يقر المشتري ويقول ان بايعي قبل ان يبيعه مني كان اشتراه مني فحينئذ لا يرجع بعد الاستحقاق لانه لو رجع لرجع عليه ايضا فلا يفيد وقال في القنية اشترى جارية وباعها ثم استحقت من يد المشتري الثاني ورجع الثاني على الاول بالثمن بالقضاء واراد الاول ان يرجع على بايعه فقال البايع ان المستحق له كان باعها مني ولي بينة على ذلك فليس لك الرجوع علي لا تسمع دعواه ولا بينته على المشتري وقيل تسمع ولو اقام البايع الاول او الثاني هذه البينة على المستحق عند هذا القاضي بانك كنت بعت هذه الجارية من بايع بايعي فله ان ياخذها من المستحق ويردها على المستحق عليه مالم يرجع بالثمن على بايعه ولو هلكت في يد المستحق يرجع بقيمتها عليه وفي فصول العمادي في الفصل الخامس عشر رجل اشترى شيا فقال المشتري ان استحق علي فاني ابرات البايع عن ضمان الاستحقاق ولا ارجع على البايع بالثمن فانه لا يصح هذا الابرا لان تعليق البرات بالشروط لا يصح لان

تغيير حكم الشرع والحيلة فيه ان يقر المشتري بان بايعي قبل ان يبيعه مني اشتراه مني فاذا اقر على هذا الوجه لا يرجع على بايعه اذا استحق من يده لانه لو رجع على بايعه فهو يرجع عليه ايضا باقراره فلا يفيد انتهى وفي البحر ولو احب البايع ان يامن غايلة الرد بالاستحقاق فابراه المشتري من ضمان الاستحقاق وقال لا ارجع بالثمن ان ظهر الاستحقاق فظهر كان له الرجوع ولا يعمل ما قاله لان الابرا لا يصح تعليقه بالشرط قالوا والحيلة فيه ان يقر المشتري ان بايعي قبل ان يبيعه مني اشتراه مني فاذا اقر على هذا الوجه لا يصح بعد الاستحقاق لانه لو رجع على بايعه فهو ايضا يرجع عليه باقراره انه بايعه منه كذا في فتح القدير انتهى وفي حيل الاشباه والنظاير وان اراد البايع ان لا يرجع عليه المشتري اذا استحق فالحيلة ان يقر المشتري بانه باع من البايع انتهى

وان مبيع مستحقا ظهرا … ثم قضى القاضي على من اشترى

به فصالح الذي ادعاه … صلحا على شيء له اداه

يرجع في ذاك بكل الثمن … على الذي قد باعه فاستبن

مستحقا حال من فاعل ظهر وضميره راجع الى المبيع وقد اشتملت الابيات على مسئلة في فصول العمادي مع زيادات قال في الفصل الخامس عشر وذكر رشيد الدين في فتاواه واذا رجع المشتري على بايعه وصالح البايع على شيء قليل كان لبايعه ان يرجع على بايعه بالثمن وكذلك لو ابرا المشتري بايعه من الثمن بعد ما قضى القاضي له بالرجوع عليه كان لبايعه ان يرجع على بايعه ايضا لان المانع اجتماع البدل في ملك واحد ولم يوجد لان المبدل زال عن ملكه وذكر فيها ايضا القاضي اذا قضى للمستحق ثم صالح المشتري المستحق لياخذ المشتري بعض ثمنه من المستحق ويدفع الدار الى المستحق لا يكون له ان يرجع على بايعه بالثمن لان بالصلح بطل حق الرجوع واقعة الفتوى اشترى عبدا وقبضه فادعاه اخر فقبل ان يثبت الاستحقاق صالح المشتري المستحق ودفع اليه شيا وامسك العبد هل يرجع بما دفع الى المدعي على البايع لا شك انه لا يرجع عليه لانه دفع ما دفع قبل ثبوت الاستحقاق والرواية بهذا التعليل في مبسوط الامام الاجل ابي نجاع قال فيه لو اشترى رجل شيا فادعاه رجل او ادعى فيه شقصا فصالحه المشتري ثم لو اراد ان يرجع بذلك على بايعه لا يقدر لان الاستحقاق لم يثبت وهذا دفع المال برضا نفسه فلو اراد اثبت الاستحقاق وقضى له ثم دفع اليه شيا وامسك العبد يكون هذا منه شرا للعبد من المستحق فحينئذ ينبغي ان يكون له الرجوع بالثمن على بايعه وفي دعوى النسفي ما يويد هذا وهو رجل اشترى دارا فادعى رجل نصفها فاشترى ذلك منه لا يرجع على البايع بشيء الا ان يشتري منه بعد الاستحقاق فيرجع

بنصف الثمن وفي فتاوى رشيد الدين اذا اشترى دارا وقبض ودفع الثمن فجاء رجل وقال
هذه دارى فاشتراها منه ايضا ثم استحقها ثالث بالبينة وقضى له رجع المشترى
على كلا البايعين ويسترد الثمنين جميعا لوجود الشرا منهما انتهى

لو باع زيد فرسا من اخرا ... فولدت عند الذى لها اشترى
ثم استحقها من العباد ... شخص فانها مع الاولاد
ياخذها من ذلك الذى اشترى ... والمشترى يرجع فيما قررا
بثمن وقيمة الاولاد ... على الذى باع بلا عناد

شخص فاعل استحقها وقد اشتملت الابيات على مسئلة في جامع الفتاوى وعبارته رجل
باع دابة لاخر فولدت الدابة عند المشترى اولادا ثم استحقت الدابة ياخذ المستحق
الدابة بجميع اولادها ويرجع المشترى بالثمن وقيمة الاولاد على البايع في قوله
جميعا انتهى ومثله اولاد الجارية قال في مختصر المحيط من كتاب الاستحقاق اشترى
جارية فولدت عنده فاستحقت بالبينة فانه ياخذها وولدها وان اقر بها الرجل لم
ياخذ ولدها انتهى وفي دعوى الخلاصة من فصل الاستحقاق رجل اشترى جارية فولدت
عنده فاستحقها رجل بالبينة فانه ياخذها وولدها ولو اقر بها الرجل لم ياخذ ولده
وكذا رجل كان له نخيل وعليها ثمار فاقام اخر البينة ان النخيل له فانه يقضى له بالنخيل
والثمار جميعا وهل يشترط القضا بالولد قال بعضهم لا يشترط وهكذا ذكر في الاقضية
والمنتقى وقال الصدر الشهيد في الجامع الصغير لا بد من القضا بالولد ولو كان الولد
في ملك رجل اخر يشترط حضرة ذلك الرجل انتهى وفي الجامع الصغير رجل اشترى
جارية فولدت عنده فاستحقها رجل ببينته فانه ياخذها وولدها فان اقر بها رجل
لم ياخذ ولدها لان البينة حجة مطلقة فثبت بها البيان مطلقا فظهر ملك المستحق
من الاصل والولد متصل يومئذ فثبت الاستحقاق فيهما ولا كذلك الاقرار لانه
حجة قاصرة انتهى وقال شارحه وانما كان ظهور ملك المستحق من الاصل لان الشهود
لا يتمكنون من اثبات ما لم يكن ثابتا في الاصل ولا القاضي بل يثبتون ويظهرون
ما كان ثابتا في الاصل ولهذا يرجع المشترى بالثمن على البايع ويرجع الباعة بعضهم
على بعض ولا كذلك الاقرار لانعدام الولاية على الغير فيفيد الملك مقصورا على المخبر
وثبوت المخبر به سابقا على الاقرار لضرورة تصحيح الخبر لان الخبر لا بد له من مخبر
والاقرار اخبار فلا يظهر به ملك المستحق من الاصل ولهذا لا يرجع المشترى بالثمن على
البايع ولا يرجع الباعة بعضهم على بعض والولد يوم الاقرار منفصل عن الام فلا يتعدى
الحكم الثابت في الام الى الولد فلا يكون الولد له يعنى اذا لم يدع المقر له الولد اما اذا ادعى

الولد

190

الولد كان له لان الظاهر انه له كذا في النهاية نقلا عن التمرتاشى ثم لما استحق الولد بالبينة
هل يدخل الولد في القضاء بالام ام يشترط له قضاء على حدة قال بعضهم لا يشترط لانه
تابع للام فيدخل في الحكم تبعا وقال بعضهم يشترط لانه اصل يوم القضا لكونه منفصلا
عن الام فلا بد له من الحكم يدل عليه ما قال محمد اذا قضى القاضى بالاصل ولم يعرف
الزوايد لم تدخل الزوايد تحت الحكم وكذا لو كان الولد في يد رجل اخر غايب فالقضا
بالام لا يكون قضاء بالولد انتهى وقد اطلق الناظم الاستحقاق تبعا لجامع الفتاوى
ولم يذكر انه بالبينة او بالاقرار والمراد الاول على ما ذكرنا وقوله بدخول الاولاد من غير
استحقاق ثان ليس على القول المعتمد قال في البحر عند قول صاحب الكنز مبيعة ولدت
فاستحقت ببينته يتبعها ولدها وان اقر بها لرجل لا اى لا يتبعها ولدها والمراد بها
ولدت من غير مولاها وفي الكافي ولدت لا باستيلاده ثم قيل يدخل الولد في القضا بالام
لانه يكتفى بها وقيل يشترط القضا بالولد وهو الاصح وفي النهاية انما لا يتبعها الولد في
الاقرار ان لم يدعيه المقر له اما اذا ادعاه كان له لان الظاهر انه له ولا خصوصية للولد
بل زوايد المبيع كلها على هذا التفصيل انتهى لكن نقل في فصول العمادى في الحادى عشر
قال وفي فوايد عمى شيخ الاسلام نظام الدين القضا بالجارية قضاء بالولد وكذلك في الحيوان
لان القضا حجة كاملة بخلاف الاقرار فانه لا يتناول الولد لانه حجة قاصرة وهذا اذا كان
الولد في يد المدعى عليه اما اذا كان في ملك الاخر بان باعه هل يدخل تحت القضا اختلف
المشايخ فيه وتمامه هناك

لو اشترى دارا وبعد ابتنى ... فيها بناء واستحقت ههنا
ونقض الذى بناه المشترى ... هذا الذى استحق في المقرر
في ساير الكتب بلا مراء ... ذا المشترى بقيمة البناء
على الذى قد باع تلك يرجع ... وان تكن زادت على ما يشرع
قيمة ذلك البنا والمعتبر ... زمان تسليم محقق الخبر
وفي الطحاوى قال ان المستحق ... ان ينقض البنا وليس يستحق
ذا المشترى على الذى قد باعا ... قيمة ما بناه فيما ابتاعا
ما لم يكن قد سلم النقض الى ... بايع تلك الدار فيما نقلا
اما اذا ما لم يكن قد سلما ... ذا النقض غير ثمن لن يغرما

المشترى فاعل بناه وهذا فاعل نقض وقد اشتملت الابيات على مسئلة في الفتاوى البزازية
قال لو بنى المشترى في الدار ثم استحقت يرجع بالثمن وقيمة البنا على البايع وفي شرح الطحاوى
المستحق اذا نقض بناء المشترى واخذه من المشترى ان سلم المشترى النقض للبايع يرجع عليه

بالثمن وقيمة البنا مبنيا وان لم يسلم له النقض يرجع بالثمن لا غير انتهى وفي فصول العمادي
في الخامس عشر وفي بيوع الذخيرة اشترى دارا وبنى فيها بناء ثم استحق رجل الدار بالبينة
ونقض بناء المشتري ذكر في عامة الكتب ان المشتري يرجع بقيمة البنا على البايع وذكر في
شركة الجامع ان المشتري بالخيار في البنا المنقوض ان شاء امسكه ولا يرجع على البايع
بما لحقه من زيادة غرم وان شاء ترك النقض على البايع ورجع عليه بقيمة البنا مبنيا
وبعض المشايخ قالوا اذا اختار المشتري امساك النقض فله ان يرجع على البايع بما
لحقه من زيادة غرم وذكر قاضيخان في فتاواه اذا اشترى دارا وبنى فيها ثم استحقت
او اشترى ارضا وزرع فيها او غرس ثم استحقت يرجع المشتري بالثمن على البايع ويسلم
البنا والزرع والشجر اليه ويرجع عليه ايضا بقيمة البنا والزرع والغرس مبنيا قايما يوم
سلم ذلك اليه فان كان المشتري بنى في الدار عشرة الاف مثلا وسكن فيها زمانا حتى
خلق البنا وتغير وانهدم بعضه ثم استحقت يرجع على البايع بقيمة البنا يوم يسلم البنا
الى البايع وكذا لو ازدادت قيمة ما انفق في الدار يوم الاستحقاق فانه يرجع عليه بقيمة
البنا يوم التسليم الى البايع ولا ينظر الى ما كان انفق فيه وانما يرجع على البايع بقيمة
ما يمكن ان ينقضه ويسلم الى البايع حتى لا يرجع على البايع بقيمة الجص والطين وفي
كفالة شرح الطحاوي المستحق اذا نقض البنا الذي بناه المشتري في الدار المستحقة
فانه يرجع بالثمن وبقيمة بنائه مبنيا على البايع اذا سلم النقض اليه وان لم يسلم
لا يرجع عليه الا بالثمن وذكر في الجامع الاصغر اذا غرس المشتري في الارض ثم استحقت
فعلى البايع قيمة الاشجار نابتة ولو استاجر ارضا وغرس فيها ثم انقضت المدة فعلى
الاجر قيمة الاشجار مقلوعة وفي فتاوى العتابي اذا كان البايع وكيلا يرجع المشتري
بقيمة البنا عند الاستحقاق على الوكيل وكذا بقيمة الولد عند الغرور وفيها ايضا رجل
بنى دارا في عرصة ثم اشتراها فاستحقت لم يرجع بقيمة البنا وفي فتاوى قاضيخان
اذا استحقت الدار بعد البنا والبايع غايب والمستحق اخذ المشتري بهدم البنا فقال
المشتري ان البايع غرني وهو غايب قال ابو حنيفة لا يلتفت الى قول المشتري بل
يومر بهدم البنا ويدفع الدار الى المستحق فان حضر البايع بعد هدم البنا لا يرجع
المشتري على البايع بقيمة البنا وانما يرجع عليه اذا كان البنا قايما فسلمه الى
البايع واخذ النقض واما اذا هدمه فلا شيء على البايع وهذا خلاف ما ذكر في كفالة
شرح الطحاوي انتهى وفي دعوى الخلاصة من فصل الاستحقاق اذا اشترى ارضا فغرس
فيها غرسا او دارا فبنى فيها بناء ثم جاء مستحق واستحقها فانه ياخذها وينقض البنا
ويقلع الاشجار والمشتري يرجع على بايعه بالثمن وهو بالخيار ان شاء سلم النقض

البايع ورجع بقيمته مبنيا غير منقوض ومغروسا غير مقلوع وان شاء حبس النقض
ولا يرجع بالنقصان في ظاهر الرواية الا اذا كان باتفاقهما الى ان قال وفي بيوع الفتاوى
رجل اشترى دارا وبنى فيها وغاب ثم ان البايع باع الدار من انسان اخر ونقض الثاني بناء
الاول وبنى الثاني فيها ثم جاء الاول واستحقها لا يخلو اما ان بنى الثاني بالات هي ملكه
او بنقض الاول ان بنى بما هو ملكه يضمن الثاني للمشتري الاول حصة البنا من الدار العامر
والنقض للمشتري الاول ان كان قايما ويضمن قيمة النقض ان استهلكه المشتري الثاني
وان بنى بنقض الاول يضمن المشتري الثاني ما قلنا وللمشتري الاول ان يمسك البنا
لانه يمكنه رفع البنا لانه عين ملكه وان زاد المشتري الثاني زيادة في ذلك اعطاه قيمة
الزيادة من غير ان يعطيه اجر العامل لان الزيادة عينها مال متقوم والعمل لا يتقوم
الا بالعقد ولم يوجد وفي الاجناس المشتري اذا بناها بالجص والاجر والساج والذهب
فعند الاستحقاق يرجع بقيمة ذلك على البايع يوم يسلمه الى البايع وان كان المشتري
انفق في البنا عشرة الاف ثم سكنها زمانا حتى تغير لم يرجع الا بقيمته يوم يسلم وكذا اذا
غلا حتى صارت قيمتها عشرين الفا رجع بقيمته يوم يسلمه فان استحقت والبايع غايب
فقال المشتري هو غرني وغاب قال ابو حنيفة لا انظر الى قوله واخذه بهدم البنا ودفع
الدار الى المستحق فان جاء البايع بعد ذلك لا يرجع به عليه انما يرجع بقيمة البنا اذا
كان قايما ويكون البايع هو الذي يهدم وياخذ نقضه اما اذا هدم هو لا يرجع على البايع
بشيء فان جاء البايع وقد هدم بعضه وبقي بعضه كان للمشتري ان يرجع على البايع بقيمة
ما بقي منه فيسلم له وان كان المشتري نقض كله فنقضه له ولا يسلم البنا الى البايع عند
ابي حنيفة وابي يوسف وتمامه هناك وفي مجمع المنتخبات اشترى دارا وبنى فيها فاستحقت
يرجع بالثمن وقيمة البنا مبنيا على البايع اذا سلم النقض اليه وان لم يسلم فبالثمن لا غير انتهى

لو اشترى دارا وبعد طينا ... سطوحها ثم استحقت ههنا
ليس على البايع صاح يرجع ... بقيمة التطيين فيما يشرع
وانما يلزمه قيمة ما ... يمكن ان يفصله ويهدما

وغير يلزم للبايع وقد اشتملت الابيات على مسئلة في القنية وعبارتها اشترى دارا
فجصصها وطين سطوحها ثم استحقت لا يرجع على البايع بقيمة الجص والطين وانما يرجع
عليه بقيمة ما يمكنه ان يفصله ويهدمه ويسلمه اليه انتهى وفي جامع الفصولين في السادس
عشر وانما يرجع بقيمة ما يمكن نقضه وتسليمه الى البايع حتى لا يرجع بقيمة جص وطين
انتهى وسبق نحوه عن فصول العمادي وفي جامع الفتاوى كما ذكرنا عن القنية

لو اشترى كرما وقد تصرفا ... فيه ثلاث سنوات واقتفى

ذلك نقض واستحق الكرما   واخذ الكرم الذى لنشترى
بحكم قاض ثم بعد ذا طلب   غلته فى الزمن الذى ذهب
فضع عن الذى اشترى من غلته   مقدار ما انفق فى مرمته
وفى بنا الحيطان والسواقى   وقطفه للكرم ثم الباقى
ياخذه من استحق الكرما   من ذلك الذى اشتراه حتما

اتفق اى تبع وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى جامع الفتاوى وعبارته وذكر فى بعض الفتاوى رجل اشترى كرما فقبضه وتصرف فيه ثلاث سنين ثم استحقه رجل واقام البينة واخذه بقضاء القاضى ثم طلب الغلة التى اتلفها المشترى هل يجوز رده ام لا الجواب فيه يوضع من الغلة مقدار ما انفق فى عمارة الكرم من قطع الكرم واصلاح السواقى وبنيان الحيطان ومرمته وما فضل من ذلك ياخذه المستحق من المشترى انتهى

لو اشترى خرابة وانفقا   شيئا على تعميرها وطفقا
ذاك يسوى بعد ذا اكامها   ثم استحق رجل تمامها
فالمشترى فى ذاك ليس راجعا   على الذى شد لتلك بايعا
ولا على المستحق مطلقا   بذا الذى كان عليها انفقا

الاكام هى التلال الصغار وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى القنية وعبارتها اشترى ارضا خربة فانفق فى عمارتها وتسوية اكامها وحفرها ثم استحقت لا يرجع على البايع ولا على المستحق بما انفق فى عمارتها انتهى وكذلك نقل فى جامع الفتاوى

لو ان انسانا لارض اشترى   وبعد ذا غرس تلك شجرا
ثم استحقت قومت تلك على   من كان مستحقها يا صاح لا
مقلوعة ثم الذى قد انفقا   ذا المشترى وما التلف لحقا
من مؤن يرجع فى ذاك على   من باعه الارض على ما نقلا

الف انفقا للاطلاق ذا فاعله وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى القنية وعبارتها برمز عبد الجبار ويوسف الترجمانى اشترى ارضا وغرس فيها اشجارا وكروما ثم استحقت تقوم الاشجار على البايع غير مقلوعة وبرمز شمس الايمة الكرابيسى يرجع عليه بما انفق وما لحقه من النقصان والمؤن انتهى ومثله فى جامع الفتاوى غير انه حذف الرموز وعزا الى القنية وسبق عن الخلاصة نحو ذلك وفى فتاوى قارى الهدايه سئل عن شخص اشترى من اجر دارا او عمرها وزاد فيها بناء وكذلك سفينة وعمرها ثم ظهر ان البايع كان نقذ له بيع فيها لاخر اجاب اذا تبين ان البايع باع ملك الغير ببينة شرعية فان لم يجز المستحق بهذا البيع وكلف المشترى نقض ما فعل رجع المشترى على البايع بالثمن وبما

نقض البناء والغرس بالقلع انتهى وفى فتاوى قاضيخان رجل اشترى ارضا فغرس فيها شجرا فنبت الشجر ثم استحقت الارض يقال للمشترى اقلع الشجر فان كان قلعه يضر بالارض يقال للمستحق ان شئت تدفع اليه قيمة الشجر مقلوعا ويكون الشجر لك وان شئت فخذه حتى يقلع الشجر ويضمن لك نقصان ارضك فان امر بقلع الشجر وقلع المشترى ثم ظفر بالبايع بعد القلع فان المشترى يرجع على البايع بالثمن ولا يرجع بقيمة الشجر ولا بما ضمن من نقصان الارض وان اختار المستحق ان يدفع الى المشترى قيمة الشجر مقلوعا ويمسك الشجر واعطاه القيمة ثم ظفر المشترى بالبايع فانه يرجع على البايع بالثمن ولا يرجع بقيمة الشجر ولا يكون للمستحق ان يرجع على البايع بالثمن ولا يرجع بقيمة الشجر ولا يكون للمستحق ان يرجع على البايع ولا على المشترى بنقصان الارض لانه لما اختار دفع قيمة الشجر صار كان المستحق هو الذى غرس الشجر وهذا كله قول ابى حنيفة وابى يوسف وقال الحسن يبعث القاضى امينا ليقوم النابت فى الارض ثم يقول القاضى للمشترى اقلع الشجر واحفظ حتى اذا ظفرت تسلمه اليه وتاخذه بقيمته نابتا انتهى

لو امة من رجل كان اشترى   ثم استحقت بعد ذا لاخرا
فحكم القاضى بها ومن   كان اشتراها جا يطلب الثمن
من الذى باع بغير شك   فقال ذى قد ولدت فى ملكى
وان ذلك القضا قد وقعا   للمستحق باطلا لمن يسمعا
وانما ادعاه ذا لغوا وان   ليس له عليه دعوى بالثمن
قال وان ذاك الانسانا   يقبل ما يقيمه برهانا
بحضرة من الذى اشترى فقط   ثم على الاظهر ليس يشترط
حضرة ذلك الذى كان استحق   وان دفع هذه الدعوى يحق

ذى اسم اشارة للامة وان دفع بفتح الهمزة وتشديد النون اشتملت الابيات على مسئلة ما لو اشترى رجل امة من رجل ثم ان تلك الامة ادعاها رجل اخر واستحقها لدى القاضى بالبينة فحكم له القاضى بها فجا المشترى يطلب ثمنها من بايعها فقال البايع هذه الامة قد ولدت فى ملكى قبل ان ابيعها فهى ام ولدى وهذا الحكم الذى حكم به القاضى للمستحق قد وقع باطلا والدعوى لغو واقام البينة على ذلك فانها تقبل بينته فى حضرة المشترى فقط ولو كان المستحق غايبا ولا يشترط حضرته فى الاظهر ويصح هذا الدفع قال فى فصول العمادى فى الخامس عشر وفى فتاوى رشيد الدين اذا ادعى المستحق على المشترى واخذها من غير قضاء القاضى فقال المشترى للبايع المستحق اخذ العين منى بغير قضاء فادفع الثمن الى فدفع البايع اليه الثمن ثم ان البايع اخذ المستحق واقام البينة ان الدابة

ملكه من غير حضرة المشترى صح لانه انفسخ البيع بينه وبين المشترى بتراضيهما فبقى
ملك البايع ولم يصح الاستحقاق وفيها ايضا اذا استحق المبيع فاراد المشترى ان يرجع
بالثمن على بايعه فقال البايع لى دفع ولم يبين وجهه لا يلتفت اليه ويقضى عليه ولو بين
جهة الدفع لكن قال بينتى غايبة عن البلدة فكذلك الجواب وكذا اذا بين وجه الدفع
فاسدا ولو كان الدفع صحيحا وقال بينتى حاضرة فى البلد يمهل الى المجلس الثانى ونقل
فى الفصل الثالث فيمن يصلح خصما لغيره ومن لا يصلح قال ولو اشترى جارية ولم
يقبضها حتى استحقها رجل بالبينة فالقاضى لا يسمع بينة المستحق ولا يقضى له بها
مالم يحضر البايع والمشترى لان الملك للمشترى واليد للبايع فيشترط حضرتهما
لان هذه البينة تبطل ملك المشترى ويد البايع فصار كدعوى الرهن ولو كان
الاستحقاق بعد القبض يشترط حضرة المشترى دون البايع والاخذ بالشفعة نظير
الاستحقاق انتهى وفى جامع الفصولين فى السادس عشر استحق واراد الرجوع بثمنه
فبرهن بايعه على نتاج او على تلقيه من المستحق ببيع ونحوه لا يشترط حضرة المخبر
لسماع البينة وتمامه مبسوط هناك وفى فتاوى قاضيخان ولو ادعى جارية انها له
وشهد الشهود بذلك وقضى بها القاضى وكان لها ولد فى يد المدعى عليه لم يعلم به
القاضى فاقام المدعى بينة انه ولدها فان القاضى يقضى بالولد للمدعى وفى التجنيس
رجل باع جارية فجاءت بولد فادعاه البايع فان جاءت به لاقل من ستة اشهر من يوم البيع
فهو ابن للبايع وامه ام ولد له ويفسخ البيع وان ادعاه المشترى مع دعوة البايع
الا ان يصدقه المشترى وفى القنية باع جارية فولدت لاقل من ستة اشهر من وقت
الشرا فادعاه البايع وقال علمت وقت البيع انها حبلت منى لكن بعتها لفقرى لا
تصح دعوته اعتبارا لحق الولد

والخال عيب ان يكن على الذقن   كذا على الشفة ايضا لا احسن
اما على الخد فذاك زينه   وان هذا الخال لن يشينه

الذقن بالتحريك منبت الاسنان السفلى والبيتان مشتملان على مسئلة فى الفتاوى
البزازية وغيرها قال فى البزازية الخال على شفة الجارية وذقنها عيب انتهى قلت
ولا تخصيص للجارية بل كذلك الغلام وفى الخلاصة والثولول عيب وكذا الخال ولكن
اذا كان فى موضع يستقبحان فلو لم يكن كذلك لا يكون عيبا كما اذا كان يكون تحت الابط
والركبة واما على الانف فعيب انتهى وفى البحر والشامة ان كانت على الخد كانت زينة
وان كانت على الانف كانت قبحا وذكر قبل ذلك عن معراج الدراية قال الثولول وكذا
الخال ان كان قبيحا منقصا انتهى وفى فتاوى قاضيخان الخال على شفة الجارية وجفنها يكون عيبا

وان شرى جارية صغيرة   وبعد هذا ظهرت كبيرة
ليس له الرد اذ المقصود   خدمتها يا صاح والمعهود
صدورها من الكبير اكثرا   لكونه من الصغير اقدرا

اكثرا حال من ضمير صدورها وضمير لكونه راجع الى الكبير والمسئلة فى جامع الفصولين
فى الخامس والعشرين وعبارته شرى امة على انها صغيرة السن ليس له الرد اذ المقصود
هو الخدمة والكبيرة اقدر عليها اقول ينبغى ان يكون له الرد لو وجدها كبيرة بحيث
ضعف قواها انتهى وفى جامع الفتاوى اشترى جارية على انها صغيرة فاذا هى كبيرة ليس
له الرد لان المقصود منها الخدمة والكبيرة اقدر عليها وقيل يجوز له الرد لو وجدها
كبيرة بحيث ضعفت قوتها انتهى وفى الخلاصة ولو اشترى جارية على انها صغيرة فاذا هى
بالغة لا يرد انتهى وفى القنية اشترى جارية على انها غير بالغة فوجدها تحيض فله
الرد ذكر هذا برمز بكر خواهر زاده وذكر برمز جمع التفاريق وخلاصة عزى لم يحمل
الشرط انتهى وفى البحر اشترى فرسا فوجده كبير السن قيل ينبغى ان لا ترد الا اذا شرط
صغر السن كالجارية اذا وجدها كبيرة السن انتهى وفى جامع الفصولين فى الخامس
والعشرين ذكر مسئلة الفرس نظيرما لو وجد الحمار بطئ الذهاب فانه ليس له الرد
الا اذا شرط على انه عجول

لو اشترى بقرة ثم وجد   تلك غدت قليلة الاكل ترد

ترد بالبنا للمجهول والبيت مشتمل على مسئلة فى فصول العمادى فى الخامس والعشرين
وعبارته ولو اشترى بقرة فوجدها قليلة الاكل فله الرد به كذا اجاب شمس الاسلام
محمود الاوزجندى انتهى وفى جامع الفتاوى اشترى دابة فوجدها قليلة الاكل فله
الرد انتهى وفى الخلاصة ولو اشترى دابة فوجدها قليلة الاكل يقال بالفارسية ناخوار
فهو عيب قال ولو كانت الدابة اكولة خارجة عن العادة ليس بعيب وفى الجارية
عيب لانها تفسد الفراش قال رحمه الله تعالى سمعته من ثقة انتهى وفى البحر وقلة الاكل
فى البقر عيب وذكر بعده قال وكون الدابة او العبد اكولا ليس بعيب وفى الجارية
عيب لانها تفسد الفراش انتهى

ولو باع انسان لشخص ضيعة   وعندما تم فيها بيعه
لم ياء من البايع ان يردها   عليه عند روية تحدها
فحيلة البايع فى ذا الخبر   يبيع منها لهذا المشترى
كنحو ثوب فاذا ما استهلكه   بوجه او وهبته وملكه
يبطل فى ذى الحالة الخيار   لرؤية كما به اشاروا

معها بفتح العين لغة فيها وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى حيل مختصر المحيط
وعبارته باع ضيعة ولم يرها فالحيلة فى ان لا ترد عليه بخيار الرؤية ان يبيعها مع ثوب
لرجل ويقر المشترى قبل الشرا ان الثوب لهذا الرجل فاذا اشترى الضيعة مع الثوب له
المقر له ياخذ الثوب ويبطل خيار المشترى فى الضيعة انتهى

لو باع نخلا مثمرا او عبدا — له من الاموال قدرا عدا
فثمر النخل مع الاموال — لبايع هنا بلا اشكال
وهكذا الارض بها زرع نبت — فزرعها للبايع ايضا ثبت
فان يكن شرط ذاك كله — من اشترى فهو جميعه له

قدرا مفعول عدا قدم للنظم والف عدا للاطلاق وقد اشتملت الابيات على ثلاث مسايل
قال فى الخلاصة اشترى ارضا فيها زرع ان ذكر الحقوق والمرافق لا يدخل تحت البيع لانه
ليس من جملة الحقوق الا اذا شرط ان يكون للمشترى او قال بكل قليل وكثير فلو قال بكل
قليل وكثير يدخل لانه فيها او منها فان قال فى اخرها من حقوقها لا يدخل وكذا لو قال
من مرافقها ولم يقل من حقوقها وفى المحيط وذكر الحاكم احمد السمرقندى يدخل الزرع والثمر
فى قول ابى حنيفة وابو يوسف وان لم يقل بكل قليل وكثير وان قال بكل قليل وكثير هو فيها
ومنها يدخل الزرع والثمر على الروايات كلها الى ان قال وفى مزارعة النوازل لو بذر صاحب
الارض فى الارض ولم ينبت لا يدخل تحت البيع الا اذا عفن فهو للمشترى ولو نبت
ولم يصر له قيمة قال ابو القاسم الصفار هو للبايع وقال الفقيه ابو الليث والصواب
انه يدخل فى البيع والقطن كالزرع لا يدخل واما اصل القطن فاختلف المشايخ فيه
والاصح انه لا يدخل واما الكراث فان كان ظاهرا لا يدخل وما كان مغيبا فالصحيح انه
يدخل والاصل ان ما كان لقطعه مدة معلومة فهو كالثمر فلا يدخل وما ليس لقطعه
مدة معلومة يدخل كالشجر والبذر الذى لم ينبت يدخل واما الاشجار وان كانت بحال
تقطع فى كل ثلاث سنين ان كانت تقلع من الاصل تدخل تحت البيع وهى الشجرة الصغار
التى تباع فى السوق فى الربيع وان كانت تقلع من وجه الارض الصحيح انها تدخل تحت
البيع ايضا من غير ذكر مثمرة كانت او غير مثمرة صغيرة او كبيرة للحطب او لغير ذلك
الطرفاة وشجرة الخلاف والغرب تدخل تحت البيع وكذا الغيضة وكذا كل ما له ساق
والقصب والحطب النابت والرياحين والبقول للبايع اذا لم تذكر فى البيع وفى باب
الغين وشجرة الخلاف والغرب للمشترى وكذا كل ما له ساق لا يقطع اصله حتى كان شجرا
واصل الاس والزعفران للبايع والقصب فى الارض كالثمر لا يدخل تحت بيع الارض
الا ان يشترط لان القصب مما يقطع والرطبة التى يقال بالفارسية سبست كالثمر وما

ثمرتها

ثمرتها فيدخل فى البيع وقوايم الخلاف تدخل تحت البيع وقوايم الباذنجان كذلك ذكره
الامام السرخسى والامام الفضلى جعل قوايم الخلاف كالثمر بلغ اوان القطع اولا قال رحمه
الله تعالى وبه يفتى وذكر قبل ذلك قال وفى شرح الطحاوى رجل اشترى عبدا له مال باعه
المولى مع ماله ولم يسم ماله فالبيع فاسد ولو قال ابيعه مع ماله وسمى جاز اذا كان
الثمن يزيد على دراهم العبد وان كان اقل او مثله لا يجوز ولو كان ماله دنانير فاشتراه
بالدراهم او على العكس جاز الشراء سواء كان الثمن قليلا او كثيرا بعد ان يتقابضا حصة
الدنانير بالدراهم وان لم يتقابضا حتى تفرق بطل البيع فى حصة الصرف وبقى فى حصة
العبد فلو كان ماله او بعض ماله دينا البيع فاسد فى الدين لانه بيع الدين من غير من
عليه الدين انتهى وفى جامع الفتاوى ولو باع ارضا فيها زرع لا يدخل الزرع نبت او لا وفى
التجنيس الزرع اذا لم يكن له قيمة يدخل فى بيع الارض نبت او لا وهو الصواب وكذا لو
باع شجرا وعليه ثمر لا قيمة له يدخل فى بيع الشجر لان بيعه منفردا لا يجوز وافتى ابو
بكر وابو نصر الفقيه ان البذر ان كان فسد فى الارض او نبت لكنه بحال لا قيمة له يكون
للمشترى لانه لا يجوز بيعه بانفراده وان كان له قيمة لا يدخل وافتى ابو القاسم بانه
للبايع فى الاحوال كلها وبه ناخذ انتهى وفى البحر ولو باع عبدا وله مال ان لم يذكره فى البيع
فهو للبايع لانه كسب عبده وان باعه مع ماله ولم يبين المال فسد البيع وكذا لو سماه
وهو دين على الناس او بعضه وان كان عينا جاز ان لم يكن من الاثمان وان كان الثمن من
جنس مال العبد بان كان الثمن دراهم ومال العبد دنانير او على العكس جاز اذا تقابضا
فى المقعد من مال العبد وتمام تفاريع هذا الباب هناك وفى جامع الفصولين فى اخر الثانى
والثلاثين ولما لو باع كرما فقد ذكر ان الرطابات والاغراس التى تغرس للقلع تدخل فى
البيع كشجر كبير وقوايم الخلاف قيل تدخل كشجر وقيل لا كثمر اذ لنهايتها مدة معلومة
والقصب الفارسى يدخل اذ ليس من ريع الارض ولذا لم يجب فيه العشر لا قصب السكر
كزرع والورد والاس كثمر واصولهما تدخل اذ لنهايتهما مدة معلومة كشجر والياسمين
وشجرته على هذا والقطن والعصفر لم يدخل كثمر وقيل اصولهما تدخل وقيل لا واما
الكراث والقت والرطبة وما كان على وجه الارض فهو كثمر اذ لنهايتها مدة معلومة
وما كان مغيبا فى الارض قيل لم يدخل كزرع وقيل يدخل كشجر وكذا جميع الرطابات على
هذا البزر والثلجم والبصل لو ادرك لم يدخل والظاهر والمغيب سواء فلو لم يدرك
دخل والزعفران لم يدخل وفى اصله عن محمد روايتان والحبوب كلها كحمص وعدس فهى
كزرع وكذا الكتان وقطن واوراق التوت لا تدخل فى بيع الشجر ولا فى بيع الارض انتهى

اذا اشترى الشخص حمارا موكفا — فيدخل الاكاف من غير خفا

اوغير موكف فلم يدخل معه   في بيعه ومثل ذاك البردعة

كاف الحمار ككتاب وغراب ووكافه بردعته كذا في القاموس فهو صريح في ان الاكاف البردعة وظاهر قول الفقهاء انها غيره للعطف ولكن قال في القاموس في باب العين البردعة الحلس تحت الرحل وبلا لام وقد تنقط داله فعلى هذا الاكاف الرحل والبردعة ما تحته وكذا في العرف الاكاف خشبتان فوق البردعة كما في البحر وقد اشتملت الابيات على مسئلة في جامع الفتاوى قال ويدخل في البيع الحبل المشدود في عنق الحمار وخطام البعير وتدخل الفرس لا لجامه وحبل البقر ولا يدخل اكاف الحمار الا ان يكون موكفا وقت البيع وقيل لا يدخل الاكاف ان اشترى من المحترفين لانهم يعتادون البيع بغير اكاف وان اشترى من الزراعين او من اهل القرى فانه يدخل في البيع لانهم يعتادون البيع مع الاكاف ومداره على العادة انتهى وفي الخلاصة ولو باع حمارا موكفا يدخل الاكاف والبردعة تحت البيع وان كان غير موكف فكذلك هو المختار وكذا قال الصدر الشهيد وقيل لا تدخل البردعة والاكاف اذا كان عريانا واذا دخل فاي اكاف وبردعة تدخل واصل المسئلة اذا باع جارية او غلاما وعليهما ثيابهما التي يباع بمثلها دخل ثياب مثلها قال في المنتقى في الجارية والغلام ثيابهما تبع لهما ولو استحق ثوب من ثيابهما او وجد عيب لم يرجع المشتري على البايع بشي وفي الفتاوى الداخل تحت البيع ثياب مثلها ان شاء اعطاها الذي عليها وان شاء اعطى غير ذلك لان الدخول بحكم العرف والداخل بحكم العرف كسوة مثلها لا عينها واذا ظهر لك في ثياب الجارية فكذا في البردعة انتهى وفي مختصر المحيط وثياب بدن الغلام والجارية تدخل الا ان كانت ثيابا مرتفعة الجنس للعرض فلا تدخل الا بالشرط ثم البايع ان شاء اعطى الذي عليه وان شاء اعطى غيره لان الداخل كسوة مثلها لا بعينها وليس لها حصة من الثمن حتى لو استحق ثوب منها لا يرجع على البايع ولو وجد به عيبا لا يرد قال والحبل المشدود على قرن البقر لا يدخل وخطام البعير يدخل والجل لا يدخل والبردعة والاكاف والحبل المشدود على عنق الحمار يدخل الا ان يكون العرف بخلافه وفصيل الناقة وفلو الرمكة وجحش الاتان والعجول والحمل ان ذهب به مع الام الى موضع البيع يدخل الا ان يكون العرف بخلافه انتهى وفي البحر ويدخل العذار في بيع الفرس والزمام في بيع البعير والحبل المشدود على عنق الحمار والبردعة والاكاف لا يدخلان من غير شرط سواء كان موكفا او لا وهو الظاهر كما في الخانية وفي الظهيرية باع حمارا موكفا يدخل الاكاف والبردعة في البيع وان كان غير موكف فكذلك هو المختار لكن اذا دخل فاي بردعة واي اكاف يدخل فالجواب فيه كالجواب في ثياب الجارية ولا يدخل المقود في بيع الحمار من

غير

غير ذكره في الفرس والبعير يدخلان من غير ذكر لان الفرس والبعير لا ينقادان الا به بخلاف الحمار قال وفصيل الناقة وفلو الرمكة وجحش الاتان والعجل للبقرة والحمل للشاة ان ذهب به مع الام الى موضع البيع دخل فيه للعرف والا فلا وفرق في الظهيرية فقال ان العجل يدخل والجحش لا يدخل لان البقرة لا ينتفع بها الا بالعجل ولا كذلك الاتان وفي القنية يدخل الولد الرضيع في الكل دون الفطيم انتهى وفي جامع الفتاوى ويدخل فصيل الناقة ان ذهب مع امه الى موضع البيع والا فلا وكذا الحكم في عجول البقر وحمل الشاة وجحش الاتان الى اخره

والسرج لا يدخل في بيع الفرس   الا بتنصيص على ما يقتبس
من قول بعضهم وان كان الثمن   شيا كثيرا او استقر العرف ان
لا تشترى الا بذاك السرج   يدخل في البيع على ذا النهج

المسئلة في البحر والسرج لا يدخل الا بالتنصيص لعدم العرف حتى لو جرى العرف بدخوله دخل وان كان كثير الثمن كما في الظهيرية انتهى وفي الخلاصة قال في المحيط ولم يذكر في شي من الكتب اذا باع فرسا وعليه سرج قيل لا يدخل الا بالتنصيص او بحكم الثمن انتهى وفي مختصر المحيط وسرج الدابة ولجامها لا يدخل الا بالشرط والعذار يدخل انتهى وفي فتاوى قاضيخان ولو باع حمارا قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل يدخل الاكاف في البيع من غير شرط ولا يستحق ذلك على البايع ولم يفصل بينهما اذا كان الحمار موكفا او لم يكن وهو الظاهر لان الحمار اذا بيع مع الاكاف يقال باجامه مرخر وشتر فكان الاكاف فيه بمنزلة السرج في الفرس وقال غيره من المشايخ يدخل الاكاف والبردعة في البيع كان الحمار موكفا وقت البيع او لم يكن فاذا دخل الاكاف والبردعة في البيع من غير ذكر كان الحكم فيه ما قلنا في ثوب العبد والجارية ويدخل العذار في بيع الفرس من غير ذكره وكذا الزمام في بيع البعير ولا يدخل المقود في بيع الحمار من غير ذكر لان الفرس لا ينقاد الا بمقود والبعير كذلك بخلاف الحمار

وكل عقد بعد عقد جددا   فابطل الثاني لانه سدا
فالصلح بعد الصلح اضحى باطلا   كذا النكاح ما عدا مسايلا
منها الشرا بعد الشرا فصححوا   كذا كفالة على ما صرحوا
اذ المراد صاح في المحقق   منها اذن زيادة التوثق

صحيح

الف جدد للاطلاق وعدم ظهور الفتحة على الثاني لغة قال الاشموني في شرح الالفية من العرب من يسكن الياء في النصب ايضا قال الشاعر ولو ان واش باليمامة داره

وداري باعلاحضرموت اهتدي ليا قال ابو العباس المبرد وهو من احسن ضرورات
الشعر لانه حمل حالة النصب على حالتي الرفع والجر انتهى وضمير منها في الاخر راجع الى
الكفالة وقد اشتملت الابيات على عبارة في بيوع الاشباه والنظاير وهي كل عقد اعيد
وجدد فان الثاني باطل فالصلح بعد الصلح باطل كما في جامع الفصولين والنكاح كذلك كما في
القنية والحوالة باطلة كما في التنقيح الا في مسايل الاولى الشرا بعد الشرا صحيح اطلقه
في جامع الفصولين وقيده في القنية بان يكون الثاني اكثر ثمنا من الاول او اقل او بجنس
اخر والا فلا الثانية الكفالة صحيحة لزيادة التوثق بخلاف الحوالة فانها لا تقبل فلا
يجتمعان كما في التنقيح واما الاجارة بعد الاجارة من المستاجر الاول فالثانية فسخ للاولى
كما في البزازية انتهى وفي الخلاصة رجل اشترى عقارا ثم جدد العقد ان كان بالثمن الاول
لا ينفسخ العقد وان كان بثمن اخر ينفسخ ولو كان البيع الاول بثمن موجل والثاني بثمن
حال او على القلب ينفسخ وقوله بثمن اخر يعني الدراهم مع الدنانير وفي المنتقى في كتاب
الدعوى كل صلح بعد صلح فالثاني باطل وكل صلح بعد شراء فالصلح باطل والشراء بعد الشراء
الاخر حق والاول باطل وان كان صلح ثم اشترى بعد ذلك اجزت الشراء الاخر وابطلت
الصلح الاول قال رحمه الله تعالى قال القاضي الامام قوله في المنتقى الصلح بعد الصلح باطل
المراد الصلح الذي هو اسقاط اما اذا كان الصلح على عوض اخر فالثاني هو الجايز ونقض
الاول كالبيع رجل اشترى ثوبا باثني عشر درهما وحط عنه البايع درهمين ثم جدد العقد
بعشرة لا ينفسخ العقد والحط يلتحق باصل العقد واما لا يلتحق به في اليمين حتى لو كان
حلف لا يشتري هذا العين باثني عشر يحنث بهذا انتهى ومسئلة اليمين وضعت فيها
رسالة مستقلة وفي صلح جامع الفتاوى ولو ادعى دارا فانكر ذو اليد فصالحه على الف
على ان تسلم الدار لذي اليد تنقطع دعوى الخارج ثم برهن ذو اليد على صلح قبل هذا فالصلح
الاول وبطل الصلح الثاني ولهذا قالوا كل صلح بعد صلح فالثاني باطل ولو اشترى ثم اشترى
ثانيا يبطل الاول ولو صالح ثم اشترى جاز الشرا وبطل الصلح انتهى وفي صلح مختصر عه
وكل صلح بعد صلح فالثاني باطل وكل صلح بعد شراء فالصلح باطل وكل شراء بعد صلح فالشراء
جايز والصلح باطل وكل شراء بعد شراء من واحد فالاول باطل والثاني جايز انتهى

باع فضولي ورب المال ... حاضر ذاك البيع لا يبالي
لم يكن سكوته اجازه ... لذلك البيع ولا اجازة

ورب الواو للحال واجازه الثاني فعل ماضي والضمير مفعوله والفاعل ضمير راجع الى رب
المال والفضولي نسبة الى الفضول جمع الفضل اي الزيادة وهو في اصطلاح الفقهاء من ليس
بوكيل وبفتح الفاء خطاء وقيل الفضولي من يتصرف في حق الغير بلا اذن شرعي كالاجنبي يزوج

ويبيع ولم يرد في النسبة الى الواحد وان كان هو القياس لانه دار بالغلبة كالعلم لهذا
المعنى فصار كالانصاري والاعرابي كما في النهاية وفي فتح القدير غلب في الاشتغال بما لا
يعنيه وما لا ولاية له فيه فقول بعض الجهلة لمن يامر بالمعروف فضولي يخشى عليه الكفر
كذا حرره في البحر والبيت مشتمل على مسئلة في فصول العمادي في الثالث والثلاثين
في اخر احكام السكوت قال سكوت المالك اذا باع رجل ملكه وهو حاضر ليس برضى عند
ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف خلافا لابن ابي ليلى مذكور في بيوع جامع الاصغر وفي حاشية
ماذون الذخيرة بخط صدر الاسلام طاهر بن محمود واذا راى اجنبيا يبيع عينا من اعيان
ماله فسكت لا يصير ماذونا له في البيع وكذلك اذا راى الراهن يبيع الرهن فسكت
ولم ينهه عن البيع لا يصير ماذونا له في البيع وكذلك اذا راى عبده يتزوج او امته
تزوج نفسها فلم ينههما عن ذلك لا يصير اذنا لهما في النكاح وفي اخر فصل الاقالة
من فتاوى قاضي خان اذا باع مال انسان وصاحب المال حاضر ولم يقل بلسانه شيئا
لم يكن سكوته رضا بالعقد انتهى وفي الاشباه والنظاير في قاعدة لا ينسب الى ساكت
قول ولو راى المالك رجلا يبيع متاعه وهو حاضر ساكت لا يكون رضا عندنا خلافا
لابن ابي ليلى انتهى وفي القنية فضولي باع مال غيره فبلغه فسكت متاملا فقال له ثالث
هل اذنت لي في الاجازة فقال نعم فاجازه ينفذ ولو حرك راسه بنعم فلا لان تحريك
الراس في حق الناطق لا يعتبر انتهى وفي جامع الفصولين في الرابع والعشرين في تصرفات
الفضولي واحكامها فضولي باعه وربه حاضر ساكت لم يكن سكوته اجازة ولو باعه
فقال المالك احسنت او اصبت او وفقت او كفيتني مونة البيع او احسنت فجزاك الله
خيرا لم يكن اجازة لانه يذكر للاستهزاء الا ان يحمل اقال بقوله احسنت او اصبت اجازة
استحسانا اقول ينبغي ان يفصل ان قاله جدا فهو اجازة لا لو قاله استهزاء ويعرف
بالقراين ولو لم توجد ينبغي ان يكون اجازة اذ الاصل هو الجد الى اخر كلامه

لو اشترى زيتا بان يحطا ... لزقه خمسين رطلا سقطا
فذاك فاسد ولو بان يحط ... حصته وزن الزق جاز وانضبط

الزق بالكسر الظرف والمسئلة في الجامع الصغير للامام محمد بن الحسن تلميذ الامام الاعظم
ابي حنيفة صاحب المذهب رضي الله عنهما وعبارته رجل اشترى زيتا على ان يزنه بظروفه
ويطرح عنه مكان كل ظرف خمسين رطلا فهو فاسد لان هذا شرط يخالف حكم العقد
ولو اشترى على ان يطرح عنه بوزن الظرف جاز لانه شرط يوافق حكم العقد انتهى وفي
شرحه قال في الاولى لان حكم العقد ان يطرح عنه مقدار وزن الظرف اي مقدار كان فاذا
شرط ان يحط عنه مقدار خمسين رطلا فهذا الشرط يخالف حكم العقد فانه عسى ان يكون

وزنه اكثر او اقل ولانه يلزم منه جهالة المبيع وهى تفسد البيع لانه اذا كان اقل منه
يخرج بعض الزيت من ان يكون مبيعا وذلك مجهول واذا كان اكثر منه يلزم الجهالة
ايضا لان القدر الزايد على الخمسين من الظرف ليس بمبيع فاذا كان كذلك كان طرح
الخمسين بوزن كل ظرف شرطا لا يقتضيه العقد فافسده انتهى وفى مختصر المحيط اشترى
سمنا او عسلا فى ظرف او عينا فى وعاء كل رطل بكذا على ان يزن الظرف من وزنه جاز
ولا يتصرف فيه حتى يزن الظرف عند محمد وعند ابى يوسف له ذلك قبل وزن الظرف
اشترى عشرة ارطال زيت بدرهم وامران يكيله فى قارورة فيما كال رطلا انكسرت
فهو على وجهين اما ان كانت القارورة صحيحة او مكسورة فان كانت صحيحة
فانكسرت فلا يجعلوا اما ان دفعها الى البايع او امسكها بيده وامر بالصب فيها فان
دفعها اليه وهى صحيحة فكال فيها رطلا ثم صب الباقى فيها فسال ينظران كان لا يعلم
بالانكسار فالرطل الاول هلك على المشترى والباقى على البايع ولو بقى من الرطل الاول
فيها شى فصب البايع الرطل الثانى ضمن البايع ذلك الباقى من الرطل الاول بمثله
واما اذا كانت القارورة فى يد المشترى لم يذكر محمد فى الكتاب وقالوا يكون هلاك
الكل على المشترى لان بالامساك يثبت من المشترى امر مبتدا جديد فى كل ساعة
بالصب فيها دلالة وكذا ان كان المشترى عبدا ماذونا وان كانت القارورة مكسورة
وقت الامر بالصب فان كانت مدفوعة الى البايع وهما لا يعلمان بالانكسار فالهلاك
على المشترى ولزمه جميع الثمن وكذا ان كان المشترى عبدا ماذونا فان كانا يعلمان
به فان كان المشترى حرا يكون الهلاك عليه وان كان عبدا ماذونا فعلى البايع وان
كانت القارورة فى يد المشترى فالهلاك عليه حرا كان او عبدا اشترى سمنا فدفع
الى البايع ظرفا ليزنه فيه وفيه خرق يعلم به البايع دون المشترى فتلف فهو على البايع
وان علم به المشترى دون البايع او علما فهو على المشترى ولو قال للبايع ابعث هذا
الوعاء مع غلامك ففعل فانكسر فى الطريق فهو على البايع ولو قال ادفعه الى
غلامك فهو على المشترى الى ان قال اشترى زق زيت بمائة على ان الزق وما فيه
مائة رطل فوجد الزق عشرين والزيت سبعين كان النقصان من الزيت وسقط
حصته وله الخيار فان وجد الظرف ستين ان كان لا يباع مثله عادة يرد بالعيب
وان وجد مائة وخمسين رطلا الظرف مائة والزيت خمسين فالبيع فاسد ولو وجد
الزيت مائة والزق عشرين يرد من الزيت عشرين وان اشترى الزيت فى ظرف
والسمن فى ظرف على ان كله مائة رطل بغير ظرف فالمبيع من كل واحد منهما النصف
ومتى زاد من احدهما فالزيادة للبايع وان نقص تسقط حصته من الثمن وله الخيار

وكذا فى الحنطة والشعير وتمامه هناك مع بقية فروع اخر وفى جامع الصغير رجل
اشترى سمنا فى زق فرد الظرف وهو عشرة ارطال فقال البايع الظرف غير هذا وهو
خمسة ارطال فالقول قول المشترى لان الاختلاف وقع فى تعيين المقبوض فكان القول
قول القابض كالمودع والغاصب وفى شرحه حتى لو قال المودع الوديعة هذا وقال
الغاصب المغصوب هذا وادعى المالك فيهما غير ذلك كان القول قول المودع والغاصب
بالاتفاق فكذا هذا وقال قبل ذلك القول قول المشترى فى السمن وفى الظرف لان
الاختلاف فى مقدار السمن قال البايع هو خمسة وتسعون رطلا وقال المشترى تسعون
فكان القول قول المنكر للزيادة من الثمن وان وقع الاختلاف فى عين الظرف كان القول
قول المشترى انتهى وفى البحر عند قول صاحب الكنز وزيت على ان يزنه بظرفه ويطرح
عنه مكان كل ظرف خمسين رطلا وصح لو اشترى بشرط ان يطرح عنه بوزن الظرف اى لم
يجز بيع شى بهذا الشرط وصح البيع بالشرط الثانى لان الشرط الاول لا يقتضيه العقد
والثانى يقتضيه قال وان اختلفا فى الزق فالقول للمشترى يعنى لو رد المشترى الزق وهو
عشرة ارطال فقال البايع الزق غيره وهو خمسة ارطال فالقول قول المشترى مع يمينه
لانا ان اعتبر اختلافا فى تعيين الزق المقبوض فالقول قول القابض ضمينا كان او امينا
وان اعتبر خلافا فى الثمن فى الحقيقة اختلاف فى الثمن فيكون القول للمشترى لانه ينكر
الزيادة واذا برهن البايع قبلت بينته واورد على ما فى الكتاب يعنى الكنز مسئلتان
احداهما ما اذا باع عبدين وقبضهما المشترى ومات احدهما عنده وجاء بالاخر يرده
بعيب واختلفا فى قيمة الميت فالقول للبايع والثانية الاختلاف فى الثمن يوجب
التحالف وهنا جعل القول للمشترى على تقدير اختلافهما فى الثمن واجيب عن الاول بانها
مع منع طرد فان كون القول للمشترى لانكاره للزيادة وعن الثانية بان التحالف على
خلاف القياس فيها عند وجود الاختلاف فى الثمن قصدا وهنا الاختلاف فيه تبع لا
ختلافهما فى الزق المقبوض هو هذا ام لا فلا يوجب التحالف كذا فى فتح القدير انتهى

غرس ارضا اشتراها او بنى ۞ فيها بناء جوزوا قلع البنا
وقلع اشجار نمت فى البقعه ۞ لمن غدا احق بها بالشفعة

وبنى معطوف على غرس وقوله لمن غدا الجار مع المجرور متعلق بجوزوا والمسئلة فى المنح شرح
المجمع من كتاب الشفعة المشترى اذا بنى وغرس فى البيع الصحيح ثم قضى للشفيع بالشفعة
فهو بالخيار عند ابى حنيفة ومحمد بين ان ياخذ المبيع بالثمن والغرس والبنا بقيمتهما
وبين ان يكلف المشترى قلع بنائه وغرسه وعن ابى يوسف وهو قول مالك هو مخير ان شاء
اخذ المبيع بالثمن والقيمة وان شاء ترك ولا يكلف قلع ذلك لانه فعل ذلك فى خالص ملكه

فلم يكن متعديا فوجب رعاية حقه وذلك فيما قلنا فصل كالموهوب له والمشتري شرا
فاسدا وكما اذا زرع المشتري فانه لا يكلف القلع ولان في ايجاب الاخذ بالقيمة دفع اعلا
الضررين بتحمل الادنى فيصار اليه ولهما ان حق المشفوع ههنا انما هو العرصة التي فيها
البناء والغرس دونهما لكنهما بسبب الاتصال بالمشفوع اخذا حكمه من حيث التبعية
فله الاقتصار على اخذ ما وجب اخذه بالشفعة وحده وله اخذ ما اتصل به تبعا لغيره
ولان للمشتري تصرف في الارض تعلق بها حق متاكد للغير من غير تسليط من جهته
فينتقض كالراهن اذا بنى في المرهون وهذا لان حقه اقوى من حق المشتري لكونه مقدما
عليه ولهذا ينتقض بيعه وهبته وغير ذلك من التصرفات واما الموهوب له والمشتري
شرا فاسدا فان البناء والغرس حصل بتسليط من جهة من له الحق ولان حق الاسترداد
فيهما ضعيف الا ترى انه لا يبقى بعد البناء وحق الشفعة قوي يبقى بعدها فلا معنى
لايجاب القيمة واما الزرع فيقلع في القياس لكن في الاستحسان يترك بالاجر لان له
غاية معلومة وليس في بقائه كثير ضرر فاذا اخذ بالقيمة تعتبر قيمته مقلوعة انتهى
وفي شفعة مختصر المحيط ولو زرع المشتري لا ياخذها يعني الشفيع حتى يحصد ولا اجر
له وفي الغرس والبناء يقلع اشتراها بمائة ورفع التراب وباعه بمائة فالشفيع ياخذها
بنصف الثمن ولو كبس المشتري الارض واعادها على ما كانت ثم حضر الشفيع فقال
المشتري ارفع منها ما احدثت ثم سلمها بنصف الثمن اشترى دارا ثم صبغها باشياء
كثيرة وزخرفها فجاء الشفيع فهو بالخيار ان شاء اخذها واعطى ما زاد فيها وان شاء
تركها وفيه نظر فان المشتري اذا بنى على الدار المشفوعة كان للشفيع ان ينقض ولا ياخذ
الدار ويعطيه ما زاد فيها انتهى وفي شفعة القنية اشترى دارا وصبغها بالوان كثيرة
فالشفيع بالخيار ان شاء اخذها واعطاه ما زاد الصبغ فيها وان شاء ترك لان نقض
صبغه متعذر قال الصدر الشهيد وفيه نظر فان الشفيع متمكن من نقض بناء المشتري
قلت لكن الفرق بينهما بين لان لنقض البناء قيمة ولا قيمة لنقض الصبغ انتهى

جعل هذا المشتري المبيعا ... مقبرة لمن غدا شفيعا
في ذا المبيع نبش تلك المقبرة ... ورفع ذا الميت حيث اقبره
وان يكن جعلها رباطا ... كان كذاك نقضه الرباطا

يعني ان المشتري للدار اذا جعلها مقبرة لموتى المسلمين او جعلها رباطا لا تبطل الشفعة
فيها للشفيع فللشفيع اخذها بالشفعة اذا حكم بها القاضي وله نقض ذلك
وتخريبه وتسليمها فارغة وهذا اذا فعل ذلك مشتريها واما مالكها الاول قبل
بيعها اذا فعل ذلك بطلت الشفعة فيها لاحد قال في شفعة شرح الدرر وبيعه
اي الشفعة ايضا جعله اي جعل ما يشفع به مسجدا او مقبرة او وقفا مسجلا قال

قاضيخان شرط قيام ملك الشفيع فيما تستحق به الشفعة وقت القضاء فلو جعل داره
التي تستحق بها الشفعة مسجدا او مقبرة او وقفا مسجلا ثم قضى له بالشفعة لم يكن
شفيعا المبيعة فان المسجد والمقبرة والوقف المسجل بمنزلة الزائل عن ملكه انتهى
والمفهوم منه لان الوقف اذا لم يكن مسجلا لم يزل عن ملكه فله الرجوع فيه فليس بمانع
من بيعه فتجب فيه الشفعة وقد مر هذا مفصلا في الوقف وفي شفعة جامع الفتاوى
ولو جعل المشتري مسجدا او مقبرة او رباطا للشفيع نقض ذلك وله ان ينبش القبر
ويرفع الميت وفي شرح المجمع هذا فيما اذا جعله على هيئة المسجد ولم ياذن للناس بان
يصلوا فيه حتى تكون رقبة الارض والبناء باقية على ملك المشتري اما اذا اذن للناس
بان يصلوا فيه ينقطع فيه حق الشفيع لان المسجد لا يملك انتهى وفي شفعة مختصر
المحيط تصرفات المشتري في الدار المشفوعة صحيحة الى ان يحكم للشفيع بالشفعة
وله ان يهدم ويواجر ويطيب له الاجر ولو ملكها المشتري من غيره فللشفيع ان
يبطله ولو انهدمت الدار كلها او احترقت او غرقت لا بفعله للشفيع ان ياخذ
الباقي بالثمن او يترك ولو هدمها المشتري وقطع نخلها او فعله الاجنبي ياخذ
بحصتها يوم وقع الشراء ان شاء يقسم الثمن على قيمتها وكذا لو نزع باب دار فباعه
ولو اتخذها المشتري مسجدا او مقبرة ينقض وقال الحسن وابن ابي ليلى بطلت
شفعته وكذا لو تصدق بها على الفقير ولو باع البناء بغير ارض فللشفيع ان ينقض البيع
في البناء ولو غرس المشتري او بنى يوم المشتري برفع بنائه وغرسه ويسلم الى الشفيع
وقال الشافعي ان شاء اخذ بالثمن ويغرم قيمة البناء وان شاء ترك وهو رواية عن
ابي يوسف انتهى **خاتمة** اي هذه خاتمة كتاب البيوع **لبيع الوفا** والمناسبة
ظاهرة ومعنى تسميته بيع الوفا لانه بيع بثمن معلوم مقبوض لكنه بيع غير بات ولا منجز
بل بوقت اذا حضر فلا بيع ويرجع البائع بالمبيع والمشتري بالثمن فهو في المعنى
رهن على قرض استقرضه البائع فكانه باعه بقصد ان يوفيه الثمن بعد المدة المذكورة
لان القرض لا يصح تاجيله فكانهم جعلوه حيلة للتاجيل فلم يصح شرعا ولهذا سموه
بيع الوفا اي البيع بنية الوفا اذا حل الاجل

واعلم بان الرهن مع بيع الوفا ... في الحكم شيء واحد ما اختلفا
وان يكن بيع الوفا وصدرا ... وقد جرى بلفظ بيع وشرا
فذاك اصلا لا يكون رهنا ... على الصحيح مثل ما نقلنا
والشرط للفسخ اذا ما ذكرا ... في بيعه يفسده بلا امترا
اما اذا ما ذكر الشرط على ... طريق عدة يجوز فانقلا

ويلزم الوفا بالوعد قد مر اذا المواعيد قد تكون لازمة

نقل في البحر في اوايل خيار الشرط قال ثم اعلم ان بالقاهرة بيعا يسمى بيع الامانة كما ذكر الزيلعي ويسمى ايضا الرهن المعاد كما في الملتقط وسماه الفقهاء بيع الوفا ويذكرونه في موضع من ثلاثة فمنهم كالبزازي من ذكره في البيع الفاسد ومنهم ذكره عما عند الكلام على خيار النقد كقاضي خان ومنهم من ذكره في الاكراه كالزيلعي وذكره هنا انسب لانه من افراد مسئلة خيار النقد وصورته ان يقول البايع للمشتري بعت منك هذا العين بدين لك علي على اني متى قضيت الدين فهو لي او بعتك هذا بكذا على اني متى دفعت اليك الثمن تدفعه الي انتهى ويسمونه في بلادنا بيع الطاعة ايضا وقد اشتملت الابيات على عبارة في فصول العمادي في الفصل التاسع عشر الذي عقده في مسايل بيع الوفا واحكامه وشرايطه واقسامه قال ذكر الشيخ الامام الاجل نجم الدين النسفي في فتاواه ان البيع الذي تعارفه اهل زماننا احتيالا للربا وسموه بيع الوفا وهو في الحقيقة رهن وهذا المبيع في يد المشتري كالرهن في يد المرتهن لا يملكه ولا يطلق له في الانتفاع الا باذن مالكه وهو ضامن لما اكل من ثمره واستهلك من شجره والدين ساقط بهلاكه في يده اذا كان به وفاء بالدين ولا ضمان عليه في الزيادة اذا هلك من غير صنعه وللبايع استرداده اذا قضى دينه لا فرق عندنا بينه وبين الرهن في حكم من الاحكام لان المتعاقدين وان سمياه بالبيع ولكن غرضهما الرهن والاستيثاق بالدين لان البايع يقول لكل احد بعد هذا العقد رهنت ملكي فلانا والمشتري يقول ارتهنت ملك فلان والعبرة في التصرفات للمقاصد والمعاني لا للالفاظ والمباني فان اصحابنا قالوا الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط ان لا يبرا كفالة وهبة الحرة نفسها بحضرة الشهود مع تسمية المهر نكاح والاستصناع الفاسد اذا ضرب فيه الاجل سلم ونظايرهم كثيرة وكان السيد الامام ابو شجاع على هذا وحين قدم القاضي على السغدي من بخارى الى سمرقند واستفتي في هذه المسئلة كتب انه رهن وليس ببيع صرح السيد الامام بموافقة فتواه فتواه وحكى ان السيد الامام قال قلت للقاضي الامام الحسين الماتريدي قد فشت هذه البياعات بين الناس وفيه مفسدة عظيمة وفتواك انه رهن وانا ايضا على ذلك فالصواب ان تجمع الايمة والمشايخ وتتفق على هذا وتظهر ذلك بين الناس فقال المعتبر اليوم فتوانا وقد ظهر ذلك بين الناس فمن خالفنا فليبرز وليقم دليله واوصى السيد الامام عند وفاته ولده السيد الامام محمد ان لا يخالف فتواه في ذلك ومضى ولده على ذلك قال نجم الدين وكان الامام علي البزدي الزاهد يفتي بانه بيع جايز ويوفي بالوعد ويتبع في ذلك القاضي الامام الاسبيجابي قال

وكلنه

وكلنه في ذلك مرارا فقال من رأى ان ارجع عن هذا الا ان القاضي الامام الامير لا يدعني ان ارجع قال وقد رايت عدة فتاوى للقاضي الامام الامير وفي كلها انه رهن وثبت له رجوعه ثم بسط المقال ثم قال وفي فتاوى قاضي خان البيع الذي اختاره اهل سمرقند ويسمونه بيع الوفا الصحيح ان العقد الذي جرى بينهما ان كان بلفظ البيع لا يكون رهنا ثم ينظران ذكرا شرط الفسخ في البيع فسد البيع وان لم يذكرا ذلك في البيع وتلفظا بلفظة البيع بشرط الوفا او تلفظا بالبيع الجايز وعندهما هذا البيع غير لازم فكذلك يعني يكون فاسدا وان ذكر البيع بغير شرط ثم ذكرا الشرط على وجه المواعدة جاز البيع ويلزم الوفا بالوعد لان المواعيد قد تكون لازمة فيجعل لازما لحاجة الناس ثم سحب اذيال الاطالة واتحف من الفروع بما ناله وفي جامع الفتاوى البيع الذي تعارف في زماننا احتياطا وامتناعا عن الربا وسموه بيع الوفا ولا يمنع الناس عن الحيل لان اكثر الناس يحتاجون اليه في زماننا فيثاب غير القاضي بتعليم الحيل وكذا القاضي اذا لم يكن الدعوى عنده لانه تعليم العلم وهو رهن في الحقيقة لا يملك ولا ينتفع به الا باذن مالكه وهو ضامن من الثمن وسقط الدين بهلاكه وللبايع استرداده اذا قضى دينه حاصله لا فرق بينه وبين الرهن في حكم من الاحكام لان المتعاقدين وان سمياه بيعا لكن غرضهما الرهن والاستيثاق بالدين اذ العاقد ان يقول كل واحد بعد هذا العقد رهنت ملك فلان والتعبيرة والعبرة في التصرفات للمقاصد والمعاني لا للالفاظ والمباني وسئل الامام الماتريدي عمن باع نصف الكرم من اخر بيع الوفا وخرج هو في الصيف الى كرمه مع اهله وخرج هذا المشتري مع اهله وادركت الغلات فاخذ البايع نصفها والمشتري نصفها هل للبايع اذا تقايلا البيع واعطى ثمنه الى المشتري ان يطالبه بما حصل من الغلات قال لو اخذه بغير رضا البايع فللبايع ان يطالبه الا لو اخذه برضاه لكونه هبة فهو في الحقيقة رهن وليس له ان ياكل غلة الرهن فاذا اكلها ضمنها فان قيل ينبغي ان لا يضمن لان الاذن من البايع موجود دلالة لان غرضهما من هذا التبايع اخذ غلته والانتفاع به سواء اكلها او بعضه قلنا لا عبرة للاذن السابق لان الغلة غير موجودة حينئذ وقال الشافعي رحمه الله تعالى مشايخ زماننا على جعله بيعا على ما كان عليه بعض السلف لانهما تلفظا بلفظ البيع والشرا فيه بلا شرط والعبرة للملفوظ لا للمقصود كمن تزوج امراة ومن نيته ان يطلقها بعد ما جامعها يصح العقد حتى لو كان المبيع قنا او دابة فهلك عند المشتري فلا شي لواحد منهما على الاخر والصحيح ان بيع الوفا ان كان بلفظ البيع والشرا لا يكون رهنا ثم لو ذكر شرط الفسخ في البيع يفسد البيع ولزم الوفا بالوعد اذ المواعيد قد تكون لازمة فتجعل

لازمة لحاجة الناس وقيل لو تواضعا الوفا قبل البيع ثم عقدا البيع بلا شرط الوفا فالعقد
جايز ولا عبرة للمواضعة السابقة وقال بعض المشايخ لو عقدا بلا ذكر شرط الوفا ثم شرط
الوفا يكون البيع وفا اذ الشرط اللاحق يلحق باصل العقد عند ابى حنيفة وعندهما لا وهم
يشترطوا الاتحاد فى مجلس العقد اختلف فيه والصحيح انه لا يشترط وبعض المشايخ
جعله باطلا اعتبارا بالهازل وبعضهم جعله فى حكم المكره فيبقضه المشترى ان شاء
لانه لم يكن راضيا به قال نجم الدين النسفى اتفق مشايخنا فى هذا الزمان على جوازه
واضافة بعض الاحكام اليه وهو الانتفاع به لحاجة الناس اليه ولتعاملهم فيه
والقواعد قد تترك بالتعامل كما فى الاستصناع الى اخر ما بسطه هناك وفى البحر
فقد اختلفوا فيه على ثمانية اقوال مذكورة فى البزازية الاول ما ذكره صاحب المنظومة
انه رهن حقيقة فلا يملكه المشترى ولا ينتفع به الا باذن البايع ويضمن ما اكله
من نزله وما اتلف من شجره ويسقط الدين بهلاكه ولا يضمن ما زاد كالامانة ويسترد
عند قضاء الدين الثانى انه بيع صحيح باتفاق مشايخ الزمان للعرف وما يفعله البايع
من التعمير واداء الخراج فهو بطريق الرضا لا الجبر كما لا يجبر على ترك الوفا وجعله
باتا وللمشترى المطالبة بالثمن فان انهدمت الدار لا يجبر البايع على رد الثمن ولذا لو
كان المبيع عينا هلك فانه يتم الامر ولا سبيل لاحدهما على الاخر وذكر الزيلعى ان
الفتوى على انه بيع جايز مفيد لبعض احكامه من حل الانتفاع به الا انه لا يملك بيعه
للغير الثالث ما اختاره قاضى خان وقال الصحيح انه ان وقع بلفظ البيع بشرط الوفا
او تلفظا بالبيع وعندهما هذا البيع غير لازم فالبيع فاسد وان ذكر البيع بلا شرط ثم
شرطاه على وجه المواعدة جاز البيع ولزم الوفا وقد يلزم الوعد لحاجة الناس فرارا من
الربا فبلخ اعتادوا الدين والاجارة وهى لا تصح فى الكروم وبخارى الاجارة الطويلة ولا
يكون ذلك فى الاشجار فاضطروا الى بيعها وفا وما ضاق على الناس امر الا واتسع
حكمه وقد نص فى غريب الرواية عن الامام ان البيع لا تكون تلجئة حتى ينص عليها
فى العقد وهى والوفا واحد الرابع ما قاله فى العدة واختاره ظهير الدين انه بيع فاسد
ولو الحقاه بالبيع التحق وافسده ولو بعد المجلس على الصحيح ولو شرطاه ثم عقدا مطلقا
ان يقرا بالبنا على الاول فالعقد جايز ولا عبرة بالسبق كما فى التلجئة عند الامام
الخامس ما اختاره ايمة خوارزم انه اذا اطلق البيع لكن وكل المشترى وكيلا يفسخ
البيع اذا احضر البايع الثمن او عهد انه اذا اوفاه يفسخ البيع او الثمن لا يعادل المبيع
وفيه غبن فاحش او وضع المشترى على اصل المال ربحا بان وضع على ماية عشرين بدله
فرهن والا فبيع بات القول السادس ما اختاره الامام الزاهد ان الشرط اذا لم يذكر

فى البيع كان بيعا صحيحا فى حق المشترى حتى ملك الانزال ورهنا فى حق البايع فلم يملك
المشترى تحويل يده وملكه الى غيره واجبر على الرد اذا احضر الدين كانه كالزرافة مركب من
بيع ورهن ككثير من الاحكام له حكمان كالهبة بحال للرهن ويشترط العوض جعلناه
كذلك لحاجة الناس اليه فرارا عن الربا فبلخ اعتادوا الدين والاجارة وهى لا تصح فى الكروم
واهل بخارى اعتادوا الاجارة الطويلة ولا تمكن فى الاشجار فاضطروا الى بيعها وفا وما
ضاق على الناس امر الا اتسع حكمه واختاره الصدر الشهيد تاج الاسلام والامام المرغينانى
والامام علا الدين يملكه اتفاقا فان باعه المشترى من غيره اجابوا سواء على الدين بصحة
البيع الثانى لانه سلطه البايع الاول الى المشترى برضا القول السابع انه غير صحيح واختاره
صاحب الهداية ومشايخ زماننا وعليه الفتوى اعنى لا يملك المشترى بيعه من الغير
كما فى بيع المكره لا كالبيع الفاسد بعد القبض وسيل الصدر عنه بان يجعل فاسدا ويمنع
من الاسترداد بعد البيع من غيره كالفاسد وان قضى الدين فان هذا كبيع المشترى من
المكره قبل له فان اكل غلة الكرم والارض والدار قال حكمه حكم الزوايد فى البيع الفاسد
يعنى انه يضمن ان استهلك ولا يغرم ان هلك كزوايد المغصوب القول الثامن من القول
الجامع لبعض المحققين انه فاسد فى حق بعض الاحكام حتى ملك كل منهما الفسخ
وصحيح فى حق بعض الاحكام كحل الانزال ومنافع المبيع ورهن فى حق البعض حتى لم
يملك المشترى بيعه من اخر ولا رهنه ولا يملك قطع الشجر ولا هدم البنا وسقط
الدين بهلاكه ولقسم الثمن ان دخله نقصان كما فى الرهن قلت هذا العقد مركب من
العقود الثلاثة كالزرافة فيها صفة البعير والبقر والنمر وفى المستطرف الزرافة حيوان
عجيب الخلقة ولما كان ماكولها الشجر خلق الله تعالى يديها اطول من رجليها وهى الوان
عجيبة يقال انها متولدة من ثلاثة حيوانات الناقة الوحشية والضبع والبقرة
الوحشية فينزو الضبع مع الناقة فتاتى بذكر فينزو ذلك الذكر على البقرة فتتولد منه
الزرافة والاصح انه خلقة بذاته ذكر وانثى كبقية الحيوانات وقد فرع فى البزازية فروعا
كثيرة يحتاج اليها فى بيع الوفا تركناها خوف الاطالة وينبغى ان لا يعدل فى الافتاء عن
القول الجامع الى هنا انتهى كلام البحر

من كتاب الكفالة

ذكرها عقيب البيوع لانها غالبا تكون بالثمن او بالمبيع كذا فى البحر وفى شرح مسكين
قال المناسبة بين الكتابين ان البيع يوجب دينا فى الذمة والكفالة شرعت وثيقة
استيفاء الدين غالبا انتهى وفى المنبع شرح المجمع الكفالة فى اللغة الضم وكفلها زكريا
ضمها الى نفسه وحكمها عندنا ضم ذمة الكفيل الى ذمة الاصيل فى حق المطالبة بالدين
لا فى حق اصل الدين وقيل موجبها وجوب الدين على الكفيل فيصير الدين الواحد فى حكم

دينين او الذمتان في حكم ذمة واحدة ونقل ابو حفص ان الدين يسقط عن الاصيل ايضا
عند مالك وهذا الخلاف لم اذكره في المتن فان مشاهير كتب مذهبنا ناطقة بها وانا لم
اقف على موضع نقله فاعتمدت فيه على المشهور ووجه القول الثاني لاصحابنا ان الكفيل
مطالب بالدين والمطالبة فرع ثبوت اصل الدين لاستحالة مطالبة من ذمته فارغة
فقلنا بثبوت الدين عليه وهذا لانه لو وهب له او اشترى منه به شيا صح وتمليك الدين
من غير من عليه الدين لا يجوز ووجه القول الاول وهو الصحيح ان الدين ثابت في ذمة
الاصيل فلا يتصور ثبوته في ذمة الكفيل الا بالتحويل وجعل الدين الواحد في حكم دينين
او الذمتين في حكم ذمة واحدة قلب الحقيقة ولا ضرورة الى القول به لامكان جعل
الذمة مضمومة الى الذمة في حق المطالبة فتتعدد المطالبة مع اتحاد الدين وهذا لان
الثابت بعقد الكفالة معنى التوثق فجعلنا المطالبة التي هي فرع في حق الاصيل اصلا في
حق الكفيل فتكون ذلك موصلا الى الحقيقة واما ان المطالبة فرع ثبوت الدين فيه
نقول ان المطالبة في نفسها لا تتصور الا بعد وجود اصل الدين استحقاقا ويكفي
الاستحقاق في تصور المطالبة دون الوجود على مثال البنا والعرصة فان البنا لا يتصور
انفصاله عن العرصة وجودا ويتصور استحقاقا واما اذا وهب الكفيل واشترى منه
بالدين شيا جعلنا الدين عليه ضرورة تصحيح التصرف واما قبله فلا ضرورة انتهى وفي
البحر وحاصله ان الكفيل والمكفول عنه صارا مطلوبين للمكفول له سواء كان المطلوب
من احدهما هو المطلوب من الاخر كما في الكفالة بالمال او لا كما في الكفالة بالنفس فان
المطلوب من الاصيل المال ومن الكفيل احضار النفس ولفظ المطالبة باطلاقه ينتظمهما
هذا على راي بعضهم وجزم مسكين بان المطلوب منهما واحد وهو تسليم النفس فان
المطلوب عليه تسليم نفسه والكفيل قد التزمه ثم قال والحاصل ان ثبوت الدين في الذمة
اعتبار من الاعتبارات الشرعية فجاز ان يعتبر الشي الواحد في ذمتين وانما يمتنع في
سيثبت في زمن واحد من ظرفين حقيقيين ولكن المختار ما ذكره المصنف يعني صاحب
الكنز في مجرد المطالبة لا الدين لان اعتباره في ذمتين وان امكن شرعا لا يجب
الحكم بوقوع كل ممكن الا بموجب ولا موجب لان التوثق يحصل بالمطالبة وهو لا يستلزم
ولا بد من ثبوت اعتبار الدين في الذمة كالوكيل بالشرا يطالب بالثمن وهو في ذمة
الموكل كذا في فتح القدير وكذا الوصي والولي والناظر يطالبون بما لزم دفعه ولا شي في
ذمتهم وكذا كل امين يطالب برد الامانة ولا شي في ذمته وكذا سيد العبد المأذون
المديون ببيعه او فدايه ولا دين عليه ثم بسط الكلام وذكر اركانها وشرايطها وسببها
وحكمها ووصفها ومحاسنها ومساويها وانواعها ودليلها بما يطول شرحه والله الموفق

برهن

برهن زيد انه له على عمرو كذا وان هذا كفلا
فاقض بذا المال على الكفيل فقط ولا نقض على الاصيل
وان يقل بامره كان كفل فاقض بذا عليهما كما نقل

كفل بالبنا للمجهول وكذلك نقل وبسكون اللام فيهما للقافية في شطر الرجز والمسئلة
مفصل في كتب المذهب قال في جامع الصغير رجل اقام بينة ان له على فلان كذا وان هذا
كفيل عنه بامره فانه يقضي على الكفيل والمكفول عنه فان كانت الكفالة بغير امره قضى على
الكفيل خاصة لانه لما ادعى الكفالة بامره لم يصح القضا بغير امره ومن ضرورة القضا بهذا
السبب التعدي الى الغايب لان امره اقرار بالمال وفي الفصل الثاني لم يكن من ضرورة صحتها
التعدي الى الغايب قال الشارح في الاول لوجود المغايرة بينهما لان الكفالة بامر تبرع
بدا ومعاوضة انتها والكفالة بغير امر تبرع ابتدا وانتها وكل ما كان كذلك فهما غيران
لا محالة اذا ثبت ذلك فبدعواه احدهما لا يقضي له بالاخر انتهى وفي دعوى الخلاصة
ان ادعى كفالة مبهمة واقام البينة انه قال ما لك على فلان فهو علي وقال المدعي قلت
هكذا وان لي على الغايب الف درهم يقضي بالف على الغايب والحاضر والمدعي بالخيار ان
شاء اخذ من الكفيل وان شاء اخذ من الاصيل فان اخذ من الكفيل رجع على الاصيل ان كانت
الكفالة بامره ولو كانت الكفالة مفسرة بان شهدوا انه كفل بالالف التي له على فلان
الغايب ولم يشهدوا انه كفل بامره فان القاضي يقضي على الكفيل الحاضر خاصة حتى لو حضر
الغايب يحتاج الى اعادة البينة عليه ولو شهدوا انه كفل عنه بالالف بامره فالقضا يكون
على الغايب والحاضر انتهى وفي مختصر المحيط انكر الكفيل الكفالة واقام المدعي بينة بهذه
الكفالة بامر الغايب وان له على الغايب الفا تقبل بينته ويرجع الكفيل على الغايب فان
قال الكفيل بعد القضا لم يامرني الغايب بالكفالة لم يرجع على الغايب انتهى وفي فصول
العمادي في الفصل الخامس قال الحيلة في اثبات الدين على الغايب ان يكفل المدعى عن الغايب
رجل بكل ما للمدعي على الغايب ويجيز المدعي كفالته في المجلس فيدعي المدعي على الكفيل
مالا معلوما بسبب الكفالة المطلقة فيقر الكفيل بالكفالة وينكر كون المال المدعى على
الغايب فيقيم المدعي بينته بالمال على الغايب فيقضي القاضي على الكفيل بالمال الذي ادعاه
عليه باقراره بالكفالة ثم يبري المدعي الكفيل عن المال فيثبت المال على الغايب لانتصاب
الكفيل خصما عنه لانه ما يدعي على الحاضر لا يثبت الا بعد ثبوت المال على الغايب وفي مثل
هذه الصورة ينتصب الحاضر خصما عن الغايب وهذا اذا كانت الكفالة بكل مال على
الغايب اما اذا لم تكن بان ادعى ان له على فلان الغايب كذا وهذا الحاضر كفل له بهذا
المال واقام البينة على ذلك فقضى القاضي على الكفيل لا يكون ذلك قضاء على الغايب

الا اذا ادعى الكفالة بامر الغايب اما اذا كفل بكل ماله على الغايب فالقضا على الكفيل لا يكون قضا على الغايب سواء ادعى الكفالة بامر الغايب او بغير امره انتهى وفي البحر عن صاحب الكنز ولو برهن ان له على زيد كذا وان هذا كفيل عنه بامره قضى به عليهما وان بلا امره قضى على الكفيل فقط وانما قبل البرهان هنا لان المكفول به مال مطلق وانما يختلف بالامر وعدمه لانهما يتغايران لان الكفالة بالامر تبرع ابتدا ومعاوضة انتها وبغير امر تبرع ابتدا وانتها فبدعواه احدهما لا يقضى بالاخر واذا قضى بها بالامر يثبت امره وهو يتضمن الاقرار بالمال فيصير مقضيا عليه والكفالة بغير امر لا تمس جانبه لانه يعتمد صحتها قيام الدين في زعم الكفيل فلا يتعدى اليه وفي الكفالة بامر يرجع الكفيل بما ادى على الامر وقال زفر لا يرجع لانه لما انكر فقد ظلم في زعمه فلا يظلم غيره ونحن نقول صار مكذبا شرعا فبطل ما زعمه قيد بقوله له على زيد كذا وان هذا كفيل عنه يعني بهذا المقدار لان الكفالة لو كانت مطلقة نحو ان يقول كفلت بمالك على فلان فان القضا على الكفيل قضا على الاصيل سواء كان بامره او بغير امره لان الطالب لا يتوصل الى اثبات حقه على الكفيل الا بعد اثباته على الاصيل واذا كان كذلك صار الكفيل خصما عنه وان كان غايبا والمذهب عندنا ان القضا على الغايب لا يجوز الا اذا ادعى على الحاضر حقا لا يتوصل اليه الا باثباته على الغايب قال مشايخنا وهذا طريق من اراد اثبات الدين على الغايب من غير ان يكون بين الكفيل والغايب اتصال وكذا اذا خاف الطالب موت الشاهد يتواضع مع رجل ويدعي عليه مثل هذه الكفالة ويقر الرجل بالكفالة وينكر الدين فيقيم المدعي البينة على الدين فيقضى به على الكفيل والاصيل ثم يبرى الكفيل والحاصل انها اربعة اوجه مطلقة عن المقدار ومقيدة به وكل على وجهين اما بالامر او بعدمه فلا تفصيل في المطلقة ويجب في القضا على الغايب والتفصيل في المقيدة ولا تصح الحيلة لان شرط التعدي وجوب كونها بامره والحوالة على هذه الوجوه وتمامه هناك

ثم الكفيل ان يمت قبل الاجل ... لا شك ان الدين في ذا الحال حل
عليه فالوارث ان اداه لم ... يرجع به من قبل ما التاجيل تم
لان ذلك الكفيل التزما ... به مؤجلا لوقت علما
فان يكن يرجع بالمعجل ... وذاك زايد على المؤجل

المسئلة في كفالة الاشباه والنظاير ولو كان الدين موجلا فكفل فمات الكفيل حل بموته عليه فقط فللطالب اخذه من وارث الكفيل ولا رجوع للوارث ان كانت الكفالة بالامر حتى يحل الاجل عندنا انتهى وفي مختصر المحيط ولو مات الكفيل قبل الاجل حل عليه فاذا ادى ورثته لم يرجعوا على المطلوب قبل حلول الاجل خلافا لزفر ولو مات المطلوب فعليه

الاجل حل عليه لا على الكفيل انتهى وفي البحر واذا حل على الكفيل بموته لا يحل على الاصيل وكذا اذا حل على الاصيل بموته لا يحل على الكفيل وعن ابي يوسف اذا كان على رجلين الف موجل وكل واحد كفيل عن صاحبه فمات احدهما اخذ ما عليه بالاصالة واما ما عليه بالكفالة يبقى موجلا من صاحبه كذا في التاتارخانية انتهى وفي المنبع شرح المجمع رجل كفل لاخر بدين موجل بامره ثم مات الكفيل فحل الاجل بموته كساير ديونه الموجلة واستوفى الطالب من تركته لم يرجع ورثته على الاصيل بما ادوا الا بعد حلول الاجل لا للحال وقال زفر يرجعون للحال لان الاجل قد سقط فصار الدين حالا فيرجعون نيابة عن مورثهم لان الكفيل يصير مقرضا للاصيل ما كفل به في ضمن الاداء عنه والاداء الموجود من الورثة كالاداء الموجود من الكفيل بحكم الخلافة فاستوجب على الاصيل بمثل ما اداه في الحال القايم لقيام الموجب وهو الاقراض الثابت في ضمن الاداء ولنا ان الاجل حق الاصيل فلا يبطل بدون ابطاله وانما حل الدين بموت الكفيل لانتقاله من الذمة الى التركة وهي عين واما في حق الاصيل فدين الكفيل باق موجل ولم يصر عينا وما ثبت لضرورة الانتقال من ذمة الكفيل الى تركته يتقدر بقدرها فلا يظهر في حق غيره انتهى

والعلما الزموا الكفيلا ... بالنفس ان يسلم المكفولا
مع قدرة عليه فيما قد نقل ... الا اذا ما كان ذا الشخص كفل
بنفس ذا الشخص الى الشهر على ... ان يبرى الطالب بعد فلا
يصير ذا الشخص كفيلا اصلا ... وتلك حيلة اتتك تجلى
يا صاح في كفالة لا تلزم ... كما بذاك صرحوا وجزموا

النفس متعلق بالكفيلا والالف للاطلاق وقد اشتملت الابيات على مسئلة في كفالة الاشباه والنظاير وعبارتها الكفيل بالنفس مطالب بتسليم الاصيل الى الطالب مع قدرته الا اذا كفل بنفس فلان الى شهر على ان يبرا بعده لم يصر كفيلا اصلا في ظاهر الرواية وهي حيلة في كفالة لا تلزم انتهى وفي فصول العمادي في التاسع والعشرين اذا اراد انسان ان يكفل بنفس انسان ولا يصير كفيلا فالحيلة فيه على ظاهر الرواية ان يقول الكفيل في الكفالة كفلت بنفس فلان الى شهر على ان لا اكون كفيلا بعد الشهر فانه لا يكون كفيلا اصلا لانه لا يصير كفيلا بعد الشهر لنفيها اصلا فيما وراء الشهر ولا يصير كفيلا للحال في ظاهر الرواية لانه اذا كفل الى الشهر يصير كفيلا بعد الشهر واذا كفل الى الشهر على ان لا يكون كفيلا بعد الشهر لا يكون كفيلا اصلا وذكر في السادس والعشرين قال واذا كفل بنفس رجل الى شهر او الى ثلاثة ايام او ما اشبه ذلك جاز ولكنه انما يطالب الكفيل بعد مضي الشهر او الثلاثة ايام ولا يطالب به في الحال في ظاهر الرواية عن اصحابنا وظاهر

مذهب اصحابنا ان الكفالة اذا حصلت الى اجل فانما يصير الكفيل كفيلا بعد مضي الاجل
ويطالب به بعد مضي الاجل وليس معناه انه ليس بكفيل الحال الا يرى انه لو سلم المكفول به
للحال يجبر الطالب به بعد مضي الاجل على القبول ولو لم يقيموه كفيلا للحال لكان لا يجبر
على القبول ولكن ذكر الشهر تاجيل الكفيل حتى لا يطالب للحال وعن ابي يوسف انه يطالب
به في الاجل واذا مضى الاجل يبرا الكفيل وهو قول الحسن بن زياد ومسئلة الطلاق تؤيد
ظاهر الرواية فانه لو قال لامراته انت طالق الى عشرة ايام يقع الطلاق عليها بعد مضي
عشرة ايام قال القاضي ابو علي النسفي قول ابي يوسف اشبه بعرفنا ولو قال كفلت بنفس
فلان من هذه الساعة الى شهر تنتهي الكفالة بمضي الشهر بلا خلاف وذكر قاضي خان
في فتاواه ان الشيخ محمد بن الفضل كان يفتي بقول ابي يوسف وهو اشبه بعرف الناس وذكر
في العدة لو كفل بنفسه الى شهر على انه بري بعد الشهر فهو كما قال انتهى وفي مختصر المحيط
ولو قال هو علي بنفسه الى شهر فاذا مضى شهر فانا بري منه فهذا لم يضمن شيا الا ان يقول
من اليوم الى شهر فتثبت الكفالة متعرية عن شرط البراة انتهى وفي الخلاصة قال في
ذلك والحيلة ان يزيد الكفيل في كفالته فيقول انا كفيل لك بنفس فلان الى كذا من
الاجل ثم لا كفالة لك به علي بعد ذلك وانا بري فاذا قال ذلك فانه لا يطالبه في الحال
ولا بعد مضي الاجل انتهى وفي البحر ولو قال انا كفيل بنفسه الى عشرة فاذا مضت عشرة
فاني بري قال ابن الفضل لا مطالبة عليه بها لا فيها ولا بعدها وذكر في الاصل كفلت
بنفس فلان شهرا كان كفيلا ابدا كقوله انت طالق شهرا فلو قال علي نفسه الى شهر
محمد انه قال لا سبيل عليه حتى يمضي شهر ولو قال نفسه علي الى شهر فاذا مضى شهر فانا بري
منه قال هذا لم يضمن شيا وفي التاتارخانية اذا كفل الى ثلاثة ايام كان كفيلا بعد
الثلاث ولا يطالب في الحال في ظاهر الرواية وفي السراج وهو الاصح وفي الصغرى
وبه يفتى وفي البزازية كفل بنفسه الى شهر على انه بري اذا مضى الشهر قال الفقيه
ابو الليث الفتوى على انه لا يصير كفيلا وفي الواقعات الفتوى على انه يصير كفيلا [illegible]

لو حبس الكفيل قالوا جاز له اذا اراد حبس من قد كفله
لانه قد كان ذا لاجله حبس فليجازه بفعله

المسئلة في الخلاصة اذا طولب الكفيل طالب المكفول عنه بالخلاص وان حبس كان له
ان يحبس المكفول عنه الى اخره وفي مختصر المحيط وليس للكفيل ان ياخذ المال من المطلوب قبل
الاداء وللوكيل ان يطالب الموكل بالثمن قبل ان يودي بنفسه من ماله ولكن يتوا [illegible]
من الكفالة فان حبس كان له ان يحبس المكفول عنه انتهى وفي الخلاصة من كتاب القضا
في فصل الحبس قال اما الكفيل اذا حبس فهو يحبس المكفول عنه واذا لازمه الطالب فهو

يلازمه

يلازم المكفول عنه ان كانت الكفالة بامره ولا ياخذ المال قبل الاداء وهذا يدل على ان رب المال
لو اراد ان يحبس الكفيل والاصيل له ذلك وهو واقعة الفتوى وكذا يحبس الكفيل وكفيل
الكفيل وان كثروا انتهى وفي البحر عند قول صاحب الكنز لو لوزم لازم اي لازم الكفيل الطالب
لازم الاصيل ليخلصه من هذه العهدة واشار الى انه لو حبس الكفيل حبس المطلوب وفي البزازية
انه مقيد بما اذا كانت الكفالة بامره والا فلا يلازم الاصيل لانه ما ادخله ليخلصه والطالب
حبسهما وينبغي ان يقيد ايضا بما اذا كان المال حالا على الاصيل كالكفيل والا فليس له ملازمته
وقيد في السراج الوهاج ايضا بما اذا لم يكن على الكفيل للمطلوب دين مثله والا فلا يلازمه
ولذا المولف يعني صاحب الكنز الى ان المحال عليه اذا لوزم وكانت الحوالة بامر المحيل كان له
ان يلازم المحيل ليخلصه عن ملازمة المحال له واذا احبسه كان له ان يحبسه الا اذا كان
للمحيل عليه دين مثله وقد احتال بماله عليه مقيدا فليس للمحال عليه ان يلازم المحيل اذا لوزم
ولا يحبسه اذا حبس انتهى وفي المنح شرح المجمع واما اذا لوزم الكفيل او حبس فله ان يلازم
المكفول عنه ويحبسه حتى يخلصه من المال لان ما لحقه من ذلك واقع من جهته فله ان يعامله بمثل
ذلك انتهى لو قال مديون مراده السفر واجل الدين عليه ما استقر
وطلب التكفيل قالوا يلزم عليه اعطاء كفيل يعلم
لو مبتدا وجملة ما استقر خبره وطلب معطوف على قال وجملة يعلم صفة كفيل والبيتان
مشتملان على مسئلة في الخلاصة قال واجمعوا ان في الدين الموجل اذا قرب حلول الاجل
واراد المديون السفر لا يجبر على اعطاء الكفيل وفي الاصل رجل كفل بنفس رجل وبمال بامره
واراد الخصم ان يخرج من البلد ان كان ضمانه الى اجل ليس للكفيل ان يمنعه وان لم يكن الى اجل
له ان يطالبه بما باداء المال او بتسليم النفس وفي الفتاوى الصغرى المديون اذا اراد ان
يغيب ليس لرب المال ان يطالبه باعطاء الكفيل وقال ابو يوسف لو قال قايل بان له ان
يطالب قياسا على نفقة شهر لا يبعد وفي المنتقى رب الدين لو قال للقاضي ان مديوني فلانا
يريد ان يغيب عني فانه يطالبه بالكفيل وان كان الدين موجلا انتهى وفي القنية الداين
يطالب المديون بالكفيل قبل حلول الاجل ليس له ذلك قال رحمه الله تعالى وهو الظاهر
وفي رواية له ذلك له دين موجل الى شهر وثبت عند القاضي ان المديون يذهب سنة
الى بعيد ويطلب الداين كفيلا بالدين يقضيه اذا حل الاجل فان عرف المديون بالمطل والتسويف
ياخذ منه كفيلا والا فلا ورمز للاسبيجابي ليس له اخذ الكفيل مطلقا انتهى وفي فتاوى
قاري الهداية سئل عن مديون عليه دين الى اجل وقصد السفر البعيد هل يمنع او يلزم
بكفيل اجاب اذا لم يحل الاجل لا يمنع ولا يلزم بكفيل بل يقال لرب الدين اذا اردت فاخرج
معه فاذا حل الاجل طالبه بذلك انتهى وفي البحر قال في البزازية وفي الدين الموجل اذا قرب

الحلول واراد المديون السفر لا اعطاء الكفيل وفي الصغرى ليس له مطالبته بالكفيل ولم يقيد بالموجل وقال الثاني يعني ابا يوسف لو قيل له طلب الكفيل قياسا على نفقة شهر لا يبعد وفي المنتقى قال رب الدين مديوني يريد السفر له التكفيل واذا كان الدين موجلا وفي الظهيرية قالت زوجي يريد ان يغيب لحذ بالنفقة كفيلا لا يجيبها الحاكم الى ذلك لانها لم تجب بعد وعن الامام الثاني اخذ الكفيل رفقا بها وعليه الفتوى ويجعل انه كفل بما ذاب لها عليه وفي المحيط لو افتى بقول الثاني في ساير الديون باخذ الكفيل كان حسنا رفقا بالناس وفي شرح المنظومة لابن الشحنة وهذا ترجيح من صاحب المحيط انتهى وفي مداينات القنية من باب الغريم اراد السفر قبل حلول اجل الدين قرب حلوله ام بعد وليس للداين منعه ولكن يسافر معه الى ان يحل فيمنعه من السفر حينئذ الى ان يوفيه حقه انتهى

وفي الامانات اذا ما يكفل شيا عن الامين قالوا يبطل

مازاية يعني اذا كفل رجل رجلا في امانة وضعت عنده لا تصح الكفالة لانها لا تصح بالامانات كالودايع واموال المضاربات والشركات قال في فصول العمادي في التاسع والعشرين من شرط جواز الكفالة على الخصوص كون المكفول به مضمونا على الاصيل بحيث يجبر على تسليمه وعن هذا قلنا ان الكفالة بالامانات كالودايع واموال المضاربات والشركات باطلة لان هذه الاشياء غير مضمونة لا عينها ولا تسليمها واما الكفالة بتمكين المودع من الاخذ والكفالة بالعين المغصوبة والمستاجرة باطلة واما الكفالة بتسليمها ذكر شمس الايمة السرخسي ان الكفالة بتسليم العارية باطلة وليس هذا بصواب فقد نص محمد في الجامع ان الكفالة بتسليم العارية صحيحة والكفالة عن المرتهن لا تصح سواء حصلت الكفالة بعين الرهن او برده متى قضى الدين وكذلك الكفالة عن الراهن للمرتهن لا تجوز هكذا ذكر المشايخ وذكر القدوري ان الكفالة للراهن بتسليم الرهن جايزة وان هلك سقط الضمان والكفالة ببدل الكتابة لا تصح والكفالة بتسليم نفس الشاهد ليحضر مجلس القاضي فيشهد لا تجوز انتهى وفي مختصر المحيط والكفالة باعيان غير مضمونة كالوديعة لو هلكت ومال المضاربة والشركة لا تصح والكفالة بعين هي امانة ولكن واجب التسليم كالعارية والمستاجر في يد المستاجر تصح بتسليم العين وردها لا بعينها حتى لو هلكت لا يجب على الكفيل قيمتها انتهى وفي المنبع شرح المجمع ولا تصح الكفالة بالامانة وهذا لان الكفالة عقد ضمان يلتزم به ما هو مضمون على المكفول عنه فاذا كانت العين غير مضمونة على المكفول عنه لم يصح ضمانها عنه وهذا كالودايع والمضاربات ومال الشركة والمستاجر للمستاجر الا ان العارية يجب ردها والعين المستاجرة يجب تسليمها فان ضمنهما من تسليمها ممن هي في يده جاز وما سوى ذلك فليس بمضمون الرد ولا بمضمون في نفسه فلا تصح الكفالة بتسليمه وفي البحر واما الامانة كالوديعة ومال المضاربة والشركة والعارية والمستاجر في يد المستاجر فلا

يكون

يكون جعلها مضمونة على الكفيل وهي غير مضمونة على الاصيل وقالوا ان رد الوديعة ليس بواجب على المودع بل الواجب عدم المنع عند طلب المودع فلا يجب على الكفيل تسليمه قال وما ذكره شمس الايمة السرخسي ان الكفالة بتسليم العارية باطلة باطل فقد نص في الجامع الصغير بان الكفالة بتسليم العارية صحيحة الى اخره

وجوزوا الكفالة الى اجل بالقرض ثم ذا على الاصيل حل

قوله بالقرض متعلق بكفالة وقوله ذا اي القرض المذكور المسئلة في مختصر المحيط وعبارته الكفالة بالقرض الى اجل جايزة وعلى الاصيل حال انتهى لكن قدمنا في البيوع من بحث القرض عن البحر معزيا الى تلخيص الجامع لو كفل بالحال موجلا تاخر عن الاصيل وان كان قرضا لان الدين واحد وهي حيلة تاجيل القرض اذ يثبت ضمنا ما يمتنع قصدا كبيع الشرب والطريق الى اخره وفي فصول العمادي في فصل الثالث والثلاثين قال اذا كان عليه الف من كفالة والف من ثمن مبيع فجاء بالف وقال ادى هذا من الكفالة وقال الطالب لا اخذها الا من جميع مالي عليك له ذلك ويحصل القبض من المالين ويرجع بما بقي على المكفول عنه وان قبض ولم يقل شيا فالمطلوب ان يجعل من اي المالين شاء وذكر في ابواب الكفالة من الزيادات رجل عليه مال واخذ قرض او ثمن مبيع فالاول موجل ادى بعض المال وقال هذا من احد النصفين لا يعتبر ذلك ولو كفل بنصف المال رجل وادى نصف المال وقال هذا من كفالة فلان يعتبر وكذا لو كان لكل نصف كفيل وكذا لو كان اصل المال مختلفا احدهما قرض والاخر كفالة

لو انه لمرة قد كفله ثم توارى ذلك المكفول له
عند مجي الوقت ثم لم يصل اليه حتى يرفع الذي كفل
وخاف هذا من لزوم المال فامن يرفع في ذا الحال
لحاكم فينصب الوكيلا عنه يسلم له المكفولا
ومثل ذا لو باع شيا على ان الذي اشتراه مختار الى
ثلاثة الايام ثم غابا بايعه وبعده ما آبا
بحيث كادت مدة الخيار تمضي لدى اخر ذا النهار
فالمشتري يرفع امره الى قاض فينصب على ما نقلا
عن الذي باع هنا وكيلا يرده عليه فيما قيلا
قال ابو يوسف فيما بينوا لم يفعل القاضي كذا في الخصوص

الذي كفل بالبنا للمجهول وقوله الفهما اي الذي هو فيه وقد اشتملت الابيات على مسئلتين في فصول العمادي في الخامس وعبارته اذا كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فالماية درهم التي للطالب على الغريم على الكفيل فتغيب الطالب في الغد فطلبه الكفيل فلم يجده حتى مضى الغد لزمه

المال وذكر هذه المسئلة في فتاوى ابي الليث وقال اذا تغيب الطالب فرفع الكفيل الامر الى القاضي فنصب وكيلا عن الطالب وسلم المكفول عنه اليه برئ وهو خلاف ظاهر الرواية انما هذا في بعض الروايات عن ابي يوسف قال الفقيه ابو الليث لو فعل قاض بهذا اذا علم ان الخصم تغيب لذلك فهو حسن وذكر قبل ذلك قال المشتري بشرط الخيار اذا اراد الرد على البايع في الايام الثلاثة فاختفى البايع فطلب المشتري من القاضي ان ينصب خصما عن البايع ليرده عليه اختلفوا فيه قال بعضهم ينصب نظرا للمشتري وقال بعضهم لا ينصب لان المشتري لما اشترى ولم ياخذ كفيلا مع احتمال الغيبة فقد ترك النظر لنفسه فلا ينظر له وهو قول محمد بن سلمة واذا لم ينصب وطلب المشتري من القاضي الاعذار عن محمد فيه روايتان في رواية يجيبه الى ذلك فيبعث مناديا ينادي على باب البايع ان القاضي يقول ان خصمك فلانا يريد ان يرد المبيع عليك فان حضرت والا نقضت البيع فلا ينقض القاضي البيع من غير اعذار وفي رواية لا يجيبه القاضي الى الاعذار ايضا انتهى وفي الخلاصة رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به يوم كذا فعليه المال فتوارى المكفول له فلم يجده الكفيل يرفع الامر الى القاضي لينصب وكيلا فيسلمه اليه وعلى هذا لو باع شيا على ان المشتري بالخيار ثلاثة ايام فتوارى البايع حتى مضت ثلاثة ايام يرفع الامر الى القاضي لينصب خصما وكيلا للبايع فيرده عليه قال الفقيه ابو الليث هذا خلاف قول اصحابنا غير انه روي في بعض الروايات عن ابي يوسف ولو فعله القاضي فهو حسن في موضع تغيب الخصم انتهى وفي بيوع جامع الفتاوى ينصب القاضي خصما عمن عليه خيار الشرط ليرده عليه اذا كان غايبا وكذا في خيار الرؤية انتهى وقد مرت هذه المسئلة من الناظم في الايمان وفي البحر عند قول صاحب الكنز فان قال ان لم اواف به غدا فهو ضامن لما عليه فلم يواف به غدا المطلوب ضمن المال لان الكفالة معلقة بشرط عدم الموافاة وهو متعارف فيصح تعليقها به واذا وجد الشرط لزمه المال واذا بطل الكفالة بالنفس وانما هو في حق تسليمه الى الطالب لا في حق المال وقيد بموت المطلوب لان الكفيل لو مات لم يوجد شرط الكفالة المعلقة لان وارثه يقوم مقامه كموت الطالب فان الكفيل اذا سلمه الى وارثه برئ ولو ابراه الطالب عن كفالة النفس فلم يواف به لا يجب المال لفقد شرطه ولو اختلف فقال الكفيل وافيتك به وقال الطالب لم توافني به فالقول للطالب والمال لازم على الكفيل لان سبب وجوبه تم التزام المال بالكفالة لان الموافاة شرط للبراءة فلا تثبت بقول الكفيل كذا في الخانية وفي البزازية وفيما اذا علق المال بعدم الموافاة لا يقبل قوله الا بحجة وبيانه ما ذكره في نظم الفقه قال دفعته اليك اليوم المشروط وانكره الطالب فالامر على ما كان في الابتداء ولا يمين على واحد منهما يدعي الكفيل البراءة والطالب الوجوب ولا يمين على المدعي وفي فروق الكرابيسي

رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه المال فلم يواف لكن المدعي وجد المدعى عليه ولازمه حتى الليل يلزمه المال وكذا لو تغيب الطالب فلم يجده لزمه المال الكفيل الثالث لو اشترى وهذا فصول الثاني لو شرط على الكفيل مكانا فلم يجد الكفيل المكفول به في ذلك المكان وتغيب الطالب لزم المال الكفيل الثالث لو اشترى بالخيار فتوارى البايع الرابع حلف ليقضين دينه اليوم فتغيب الداين الخامس جعل امر امراته بيدها ان لم تصل نفقتها فتغيبت وعند ابي يوسف ينصب القاضي قيما في الفصلين الاخرين لا في الاولين لان الطالب متعنت فيهما وجعل قاضي خان في فتاواه كلها على الاختلاف وان القاضي ينصب وكيلا عن الغايب في قول المتاخرين وهو قول ابي يوسف انتهى

من كتاب الحواله

ذكرها بعد الكفالة لان كلا منهما عقد التزام ما على الاصيل الا ان الحوالة تتضمن براءة الاصيل براءة مقيدة بخلاف الكفالة فكانت كالمركب مع المفرد والمفرد مقدم فاخر الحوالة عنها كذا في البحر وفي المنبع شرح المجمع الحوالة مشتقة من التحول وهو الانتقال ومنه تحويل الفراش وهي في الشرع نقل الدين من ذمة المحيل الى ذمة المحتال عليه ولهذا يبرى المحيل عندنا لتحول الدين من ذمته اذ من المحال بقاء الشي الواحد في محلين في زمان واحد ودليل مشروعية الحوالة قوله صلى الله عليه وسلم من احيل على ملي فليتبع والامر بالاتباع يستلزم الجواز انتهى وفي الخلاصة اختلف المشايخ في ان الحوالة نقل الدين او نقل المطالبة فعند البعض نقل الدين وعند البعض نقل المطالبة هكذا ذكر في بعض شروح الجامع الكبير وفي نسخة الامام خواهرزاده الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد عند محمد نقل المطالبة وعند ابي يوسف نقل الدين وثمرة الاختلاف تظهر فيما اذا ابرا المحتال المحيل عن الدين بعد الحوالة فعند ابي يوسف لا يصح لانه نقل الدين منه الى المحتال عليه وعند محمد صح وفي التجريد اذا احال وقبل برئ المحيل عند الثلاثة وكذا لو كفل عن الاصيل برئ ولو ابرا المحتال له المحتال عليه من الدين وقد احاله بدينه مقيدا للمحيل ان يرجع على المحتال عليه ولو وهبه من المحتال عليه ليس للمحيل ان يرجع على المحتال عليه والهبة كالاستيفاء وتمامه مبسوط هناك وقوله احاله مقيدا اي حوالة مقيدة وهي بدينه ان يقيدها بما له عليه من وديعة او دين او غصب او نحوه لان الحوالة قسمان مقيدة كما ذكرنا ومطلقة ان يرسلها ارسالا ولا يقيدها بواحد مما ذكروا الكل جايز كذا حرره مع زيادات في البحر وفيه ايضا بعد ما ذكر الحواله نحو ما تقدم قال وفي فتح القدير المصحح من المذهب انها توجب البراءة من الدين ثم بسط الكلام على ركنها وشروطها وحكمها وصفتها ودليلها وانواعها وسببها ومحاسنها ومن اراد ذلك فليرجع اليه والله الموفق

لو ان شخصا باع من انسان   شيا وقد احال بالاثمان
شخصا ومن احاله عليه قد   قبلها وبعدما البيع انفقد

كتقايلا فحكم ذي الحوالة   صحيحة يا صاح لا محالة
ومن احاله عليه يدفع   ثم على المحيل فيه يرجع

قبلها اى الحوالة فيه اى فيما يدفعه وقد اشتملت الابيات على مسئلة ما لو اشترى رجل من رجل شيا واحاله بالثمن على ثالث وتمت الحوالة بقبول الثلاثة ثم ان المتبايعان تقايلا البيع تبقى الحوالة على حالها فيدفع المحال عليه المال للمحتال ويرجع به على المحيل قال فى فتاوى قاضيخان ان كانت الحوالة مقيدة بثمن عبد كان للمحيل على المحتال عليه ثم انفسخ بيع العبد بخيار رؤية او شرط اوعيب قبل القبض وبعده بقضاء قاض اوهلك العبد المبيع قبل التسليم بطل الثمن عن المحتال عليه ولا تبطل الحوالة استحسانا وان استحق العبد المبيع بطلت الحوالة قياسا واستحسانا فى رواية الاصل من الكفالة وكذا لو كاتب المولى ام ولده ثم احال عليها غريما من غرمائه ببدل الكتابة ثم مات المولى تعتق ام الولد وتبطل الكتابة ولا تبطل الحوالة استحسانا وفى مختصر المحيط احال البائع غريما له بالثمن على المشترى او كفل عنه المشترى ثم رد العبد بغير قضاء او بغير رضاء لم يبطل الحوالة وكذا لو رد بخيار رؤية او شرط او تقايلا البيع لم تبطل الحوالة وعند زفر تبطل انتهى وفى مختصر المحيط وفى الخلاصة اذا باع عبدا من اخر واحال البائع غريما له على المشترى بالثمن ثم استحق العبد او ظهر حرا وقد رفعوا الامر الى القاضى فانه تبطل الحوالة اما اذا رد عليه بعيب بقضاء او بغير قضاء لم تبطل الحوالة وكذا اذا هلك المبيع قبل التسليم الى المشترى انتهى وفى المنح شرح المجمع رجل باع عبدا من اخر ثم احال غريما له على المشترى بالثمن ثم ان المشترى وجد بالمبيع عيبا فرده على بايعه قال زفر بطلت الحوالة لانها مقيدة بالثمن ولما رد بالعيب انفسخ البيع فبطل الثمن المحال به فتبطل الحوالة كما لو استحق المبيع او وجد العبد حرا وعندنا الحوالة صحيحة ولا تبطل وللمحتال ان يطالب المشترى بمال الحوالة لان الحوالة وان كانت بالثمن الا ان الثمن كان واجبا وقت الحوالة فصحت وبالرد لم يتبين انه لم يكن واجبا بل سقط بالانفساخ بعد ثبوته ووجوبه وذلك مختص بالمتعاقدين فلا يظهر فى حق الغريم المحال بخلاف الاستحقاق وظهور الحرية فى العبد المبيع لانه ظهر بذلك ان الثمن لم يكن ثابتا حينئذ فلم تقع الحوالة صحيحة انتهى وفى البحر ولو احال المولى غريمه على المكاتب ببدل الكتابة ثم اعتق المولى المكاتب لم تبطل الحوالة عندنا خلافا لزفر وعلى هذا الخلاف ما اذا باع عبدا من رجل بالف درهم ثم ان البائع احال غريما بالثمن على المشترى فمات العبد قبل القبض او رد بخيار من الخيارات الثلاث قبل القبض او بعده لم تبطل ولو استحق المبيع او استحق الدين الذى قيد به الحوالة من جهة الغرماء او ظهر ان العبد المبيع كان حرا بطلت الحوالة اجماعا والفرق ان فى الاول سقط الدين بعد الوجوب مقصودا فلم تبطل الحوالة وفى الثانى ظهر عدم الوجوب وقت الحوالة فبطلت واذا لم تبطل وادى فانه يرجع به على المحيل

يرجع

يرجع المكاتب على سيده ان اداه بعد عتقه لا قبله كذا فى الذخيرة ثم قال وفى المنتقى رجل اشترى عبدا بالف درهم وقبضه ثم احال المشترى البائع بالثمن على غريمه من المال الذى عليه ثم رد المشترى العبد بعيب بقضاء فان القاضى يبطل الحوالة فان كان البائع اجل المحتال عليه بالمال فان الاجل ينتقض ايضا اذا كان الرد بحكم فان كان الرد بغير حكم لا يبطل الاجل والمشترى بالخيار ان شاء اتبع البائع حالا وان شاء اتبع المحتال عليه الى اجله فتفرق على رواية المنتقى بين احالة البائع غريمه على المشترى واحالة المشترى البائع على غريمه حيث لا تبطل فى الاولى بالفسخ وتبطل فى الثانية ولعل وجهه فى الاولى تبين ان لا دين عليه وهى تصح بدون دين على المحال عليه وفى الثانية ظهر ان المحيل ليس بمديون فبطلت الى اخر ما ذكره

من كتاب القضا

لما كان اكثر المنازعات فى الديون والبياعات والمنازعات محتاجة الى قطعها اعقبها بما هو قاطع لها وهو القضا وهو بالمد فى اللغة مصدر قضيت بين الخصمين وعليهما حكمت ومنه قوله تعالى وقضى ربك ان لا تعبدوا الا اياه وقد يكون بمعنى الفراغ تقول قضيت حاجتى وضربه فقضى عليه اى قتله كانه فرغ منه وهو قاض اى قاتل وقضى نحبه قضاء اى مات وقد يكون بمعنى الاداء والانهاء قضيت دينى ومنه قوله تعالى وقضينا الى بنى اسرائيل فى الكتاب وقوله تعالى وقضينا اليه ذلك الامر اى انهيناه وابلغناه ذلك وقد يكون بمعنى الصنع والتقدير قال ابو ذويب وعليهما مسرودتان قضاهما داود او صنع السوابغ تبع يقال قضاه اى صنعه وقدره ومنه قوله تعالى فقضاهن سبع سموات فى يومين ومنه القضا والقدر ويقال استقضى فلان اى صير قاضيا والقضا فى الشرع عرفه فى فتح القدير بالالزام وفى المحيط بفصل الخصومات وقطع المنازعات وفى البدايع بالحكم بين الناس بالحق كذا حرره فى البحر باطول من ذلك وذكر ركنه وشرطه وصفته وطريق ثبوته واحكامه وما يخرج به القاضى عن القضا وادابه ومحاسنه بما يطول شرحه والله الموفق

قد ذكر الصدر الشهيد ان من   ولى قضاء بلد ما جاز ان
يرسل يستنيب فيها نايبا   ولا له مستخلفا وناصبا
اذ لا يكون قاضيا ما لم يصل   وقبل ان اهدى له شى قبل
قال ابو يوسف ان القاضى   قضاؤه قبل الوصول ماضى
وذاك ايضا ظاهر من مذهب   محمد كما حكى فى الكتب

مسئلة فى كتب المذهب قال فى الاشباه والنظاير اواخر القضا والشهادات ذكر الصدر الشهيد فى شرح ادب القضا ان المولى لا يكون قاضيا قبل وصوله الى محل ولايته فمقتضاه جواز قبول الهدية قبل الوصول مطلقا وعدم جواز استنابته بارسال نايب له فى محل

قضايه وعمل القضاة الآن على ارسال نايب حين التولية في بلد السلطان والظاهر انه
باذن السلطان وحينئذ فلا كلام فيه انتهى وذكر في البحر قال وظاهر اطلاقهم ان المأذون
له بالاستخلاف صريحا او دلالة يملكه قبل الوصول الى محل قضائه كما يملكه بعده وقد جرت
عادتهم اذا ولوا ببلد السلطان قضاء بلدة بعيدة بارسال خليفة يقوم مقامهم الى
حضورهم وقد سئلت عنها في سنة تسع وتسعين وتسعمائة فاجبت بذلك [illegible]
ثم رايت الاجل الصدر الشهيد في شرح ادب القضاء للخصاف قال في الباب السادس عشر
القاضي انما يصير قاضيا اذا بلغ الموضع الذي قلد فيه القضاء الا ترى ان الاول لا ينعزل ما لم
يبلغ هو البلد الذي قلد فيه القضاء فكان هو في ذلك المكان بمنزلة واحد من الرعايا قال
وهو يفيد ان القاضي لا يملك الاستخلاف قبل وصوله الى محل عمله لكنه ذكر في الباب السادس
انه ينبغي للقاضي ان يقدم نايبه قبل وصوله حتى يتعرف عن احوال الناس الا ان يقال ان
قاضي القضاة ماذون بالاستخلاف قبل الوصول من السلطان فلا كلام هذا هو الواقع الآن ثم

من للقضا بالشفعاء قلدا — فانه صاح كمن تقلدا
بالحق للامام استحسنا — تقليده القضا من له غنا
بل ان ذاك مستحبا شرعا — قالوا بمال الناس كي لا يطمعا

للقضا متعلق بقوله قلدا والالف للاطلاق واستحسنا بالبناء للمجهول والمراد بالامام السلطان
وضمير تقليده للامام وشرعا مبني للمجهول ومستحبا حال من نايب فاعله وقد اشتملت
الابيات على مسئلتين في جامع الفتاوى قال من اخذ القضاء بشفعاء فهو كمن قلد بحق
الى ان قال يستحب للامام ان يقلد من له ثروة لئلا يطمع في اموال الناس انتهى وفي فصول
العمادي في الفصل الاول القاضي اذا اخذ القضاء بالرشوة هل يصير قاضيا اختلف
المشايخ فيه والصحيح انه لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاؤه ومن تقلد القضاء بالرشوة
او الشفعاء اذا قضى في مختلف فيه ثم رفع الى قاض اخر فان وافق رايه امضاه وان خالفه
ابطله بمنزلة حكم المحكم بخلاف من تقلد بالاستحقاق كذا ذكر في ادب القاضي وذكر في تتمة
قال بعض مشايخ زماننا هذا فيمن تقلد القضاء بالرشوة لانه لو قضى لا ينفذ فلا يحتاج
الى النقض اما الذي طلب القضاء بالشفعاء فهو والذي سواء في حق نفاذ القضاء في مجتهد فيه
انتهى وفي الفصل المذكور من جامع الفصولين من اخذ برشوة لا ينفذ حكمه فلا حاجة الى
نقضه ومن اخذه بشفعاء فهو كمن تقلد بحق انتهى وفي الخلاصة القاضي اذا اخذ القضاء
بالرشوة لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ وفي الفتاوى الكبرى للصدر الشهيد [illegible]
نجم الدين ذكر عن ابي القاسم ان القضاة على قسمين قاض قلد وقاض ولي بسبب من رشوة
او الشفعاء الاول اذا قضى ثم رفع قضيته الى قاض يرى خلافه لا ينقضه اذا كان في فصل

مجتهد فيه

مجتهد فيه اما الثاني اذا رفع قضيته الى قاض يرى خلافه له ان ينقضه قال استاذنا الفتوى
على ان من تقلد القضاء بواسطة الرشوة لا ينفذ قضاؤه اصلا لان الامام اذا قلد برشوة ارتشاها
هو او قومه وهو عالم به لم يصح تقليده به كقضاء القاضي فيما ارتشى فيه اما الذي قلد القضاء
بسبب الشفعاء فهو والذي قلد القضاء احتسابا على السواء في نفاذ قضائهما في المجتهدات
وان كان لا يحل الطلب بالشفعاء انتهى وفي جامع الفتاوى ومن اخذ القضاء برشوة فالصحيح
انه لا يصير قاضيا سواء كان الآخذ سلطانا او قومه وهو عالم به كقضائه برشوة وقيل لو
ارتشى السلطان ليقلد القضاء فالراشي والمرتشي في النار انتهى وفي البحر عند قول صاحب الكنز
ولو اخذ القضاء بالرشوة لا يكون قاضيا اي بمال دفعه لتوليته لم يصح توليته وهو الصحيح
ولو قضى لم ينفذ وبه يفتى اذ الامام لو قلد برشوة اخذها هو او قومه وهو عالم به لم يجز
تقليده كقضائه برشوة قال واطلقه فشمل ما اذا كان القاضي الدافع او غيره ليوليه السلطان
كذا في البزازية انتهى وفي مختصر المحيط يستحب للامام ان يقلد القضاء من له ثروة انتهى وينبغي
ان نواب القاضي في زماننا بالقاضي حيث انهم يتولون النيابة بالرشوة والشفعاء فيكون
نفاذ احكامهم خلافا على ما ذكرنا ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم

خاتمة

في حكم الرشوة والهدية نقل في فصول العمادي من الفصل الاول القاضي اذا ارتشى وحكم
لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى وينفذ فيما لم يرتش وذكر البزدوي انه ينفذ فيما ارتشى ايضا وقال
بعض مشايخنا ان قضاياه فيما ارتشى وفيما لا يرتشي باطلة وبالقول الاول اخذ شمس الائمة
السرخسي وهو اختيار الخصاف وان ارتشى ولد القاضي او كاتبه او بعض اعوانه فان كان بامره
ورضاه فهو وما لو ارتشى القاضي سواء ويكون قضاؤه مردودا وان كان بغير علم القاضي نفذ
قضاؤه وكان للمرتشي رد ما قبض منه وذكر في العدة القاضي اذا اخذ الرشوة وقضى او قضى
ثم ارتشى او اخذها ابن القاضي ومن لا تقبل شهادته له لا ينفذ قضاؤه ولانه لما اخذ هو المال
واخذ ابنه يكون عاملا لنفسه او لابنه والقاضي المولى اذا اخذ الرشوة ثم بعث الى شافعي
المذهب او الى رجل اخر ليسمع الخصومة بين اثنين ويحكم بينهما لا ينفذ قضاء الثاني
وحكمه لان القاضي الاول عمل في هذا لنفسه حين اخذ الرشوة فان كتب الى القاضي ليسمع
خصومة او احد اخر مثل الكتابة يصح حكم المكتوب اليه كذا ذكر في الذخيرة انتهى وفي
مختصر المحيط الرشوة على اربعة اوجه في وجه حلال وفي الثلاثة حرام اما الاول فهو ان
يرشو لدفع خوفه عن نفسه او ماله او خوفا من لسانه فرشاه حل الاعطاء ولا يحل الاخذ
ولو اعطى ماله لساعي لا باس به ولو سعى انسان بينهما ودفع بعض ماله ليوصله الى
الطالب لا باس ان يفعل الاخذ والثاني ان يرشوه ليسوي امره بين السلطان لا يحل الاخذ
والعطية وحل الاخذ ان يقول استاجرتك يوما الى الليل لعملك ببدل معلوم فيستاجره فيكون

صحيحا وهل يحل الاعطا بدون هذه الحيلة قيل لا يحل وقيل يحل وهو الاصح والثالث لو رشاه ليسعى ليتقلد القضا من السلطان لا يحل الاخذ والاعطا والرابع لو رشى القاضي يقضي له لا يحل الاخذ والاعطا سوا كان القضا له بحق او بجور قضا القاضي لا ينفذ حقا باطلا سوا قضى بحق اولا فاما في غير ما ارتشى فالصحيح انه ينفذ ولو رشا الطالب ولد القاضي او كاتبا او واحدا من اعوانه ليعين له عند القاضي ليقضي له وهو حق له فقضى القاضي وهو لا يعلم بذلك فالطالب آثم بما صنع وحرام على القابض والقضا نافذ ولا ينبغي ان يتخذ بوابا يمنع الناس عن الدخول حتى ياخذ شيا ولكن يتخذ بوابا يحتسب في ذلك ويعطي كفايته من بيت المال ولا يقبل الهدية من الاجنبي اذا كان لا يهدى اليه قبل القضا ولو قبل ماذا يصنع به قالوا يرد على المهدي ان امكن ولا يضعه في بيت المال هكذا ذكر محمد في السير الكبير ولو كان يهدى اليه قبل القضا فان كان له خصومة لا يقبل وان لا فان كانت هديته مثل تلك الهدية او اقل يقبل وان كان اكثر يرد الزيادة ويقبل من ذي رحم محرم ثم الهدية على ثلاثة اوجه في وجه حلال للمهدي والقابض وهو ان يهدي لاجل التودد والتحبب وفي وجه حلال من المهدي حرام من القابض بان يخاف من غيره فيهدي اليه وفي وجه حرام عليهما بان يهدي الى غيره لكيلا يعين السلطان على حاجته يعني ان كان المقصود لا يحل بحال فان حل بحال في جانب المهدي حرم على القابض انتهى ثم فقوله وفي وجه حلال من المعطي حرام من القابض بان يخاف من غيره فيهدي اليه يوخذ منه حرمة الهدايا في زماننا من القادم من سفر حج ونحوه على اكابر البلاد لان ذلك غالبا انما يكون خوفا من شرهم ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وفي البحر معزيا الى المعراج قال من الرشوة المحرمة على الآخذ دون الدافع ما ياخذه الشاعر وفي وصايا الخانية قال لو بذل المال لاستخلاص حق له على اخر رشوة ثم ذكر نحو ما قدمنا فيما اذا دفع الرشوة ليسوي امره عند السلطان ثم قال وان طلب منه ان يسوي امره ولم يذكر له الرشوة واعطاه بعد ما سوى اختلفوا فيه قال بعضهم لا يحل له ان ياخذ وقال بعضهم يحل هو الصحيح لانه يريد مجازاة الاحسان فيحل انتهى وتمامه هناك ثم قال عند قول صاحب الكنز ويرد هدية الا من قريب او ممن جرت عادته به ويجب ردها على صاحبها فان تعذر ردها على مالكها وضعها في بيت المال كاللقطة فاذا كان المهدي يتاذى بالرد يقبلها ويعطيه مثل قيمتها قال والحاصل ان من له خصومة لا يقبلها منه مطلقا ومن لا خصومة له فان كان له عادة قبل القضا قبل المعتاد والا فلا وفي تهذيب القلانسي ولا يقبل هدية الا من ذي رحم محرم او من وال تولى الامر منه او وال تقدم الولاية على القضا فعلى هذا له ان يقبلها من السلطان ومن حاكم بلده المسمى الان بالباشاة وفي فتح القدير وكل من عمل للمسلمين عملا حكمه في الهدية

حكم القاضي فظاهره انه يحرم قبولها على الوالي والمفتي وليس كذلك فقال في الخانية ويجوز للامام والمفتي قبول الهدية واجابة الدعوة الخاصة لان ذلك من حقوق المسلم على المسلم وانما يمنع عنه القاضي قال الا ان يراد بالامام امام الجامع وفي التاتارخانية من خصوصيات عليه الصلاة والسلام ان هدايا له وغيرها ضم الواعظ الى المفتي معللا بانه انما يهدى الى العالم بعلمه بخلاف القاضي انتهى وفي الاشباه والنظاير في كتاب القضا والشهادات لا يقبل القاضي الهدية الا من قريب محرم او ممن جرت عادته به قبل القضا بشرط ان لا يزيد ولا خصومة لهما وردت موضعين من تهذيب القلانسي من السلطان ووالي البلد ووجهه ظاهر فان منعها انما هو للخوف من مراعاته لاجلها وهو ان راعي الملك او نايبه ولم يرع لاجلها انتهى وفي جامع الفتاوى وان اخذ القضا بالرشوة لا يصير قاضيا فكم من فساد بين المسلمين من هذا الطريق اعني الحكم بعدم وقوع الطلاق بطريق فسخ اليمين وغيره فلا يدرون والقاضي النافذ حكمه على هذه الشرايط في عصرنا ومصرنا اعز من الكبريت الاحمر فيعتقدون ان تلك المراة حلال هيهات هيهات قال الشافعي رحمه الله تعالى اذا كان الذي بين الناس ممن رشى في عمره بدرهم فلا ينفذ شي من احكامه اذ هو فاسق عاص انتهى

ولو قضى القاضي على السلطان جاز وان ولاه يا ذا الشان

مسئلة في كتب المذهب قال في مختصر المحيط يجوز للقاضي ان يقضي للمقلد او يقضي عليه وكذا لو قضى لولد المقلد او لوالده او لزوجته ولا يجوز قضاؤه لنفسه ولا لمن لا تقبل شهادته له ويجوز له ان يقضي عليهم ويجوز ان يقضي لمن تقبل شهادته له كالاخ والعم وولديهما وكذا لو قضى لاب امراته او امها وان كانا قد ماتا لم يجز قضاؤه لهما اذا كانت امراته ترث منهما ولو قضى لامراة ابنه او لزوج ابنته والمقضي له حي جاز وان كان ميتا لم يجز اذا كان الابن او البنت ترث منه انتهى القاضي اذا قضى للامام الذي قلده القضا او لولد الامام جاز انتهى وفي دعوى جامع الفتاوى ويجوز قضاء القاضي للامير الذي ولاه وكذا القاضي الاسفل للقاضي الاعلى ويجوز قضا القاضي لامراته التي ماتت ولا يجوز ان كانت حية وكذا لو قضى لامراة ابيه بعد ما مات الاب جاز ولو كان الاب حيا لا يجوز انتهى

كل امير جاز ان يفوضا ... الى القضاة صالح منصب القضا
قد جوزوا منه القضا ويكتب ... كتابه ايضا لقاض يطلب
ان لم يكن من قبل السلطان ... قاض لديه يدعى الخصمان

المسئلة في الاشباه والنظاير اواخر القضا والشهادات وعبارتها يجوز قضاء الامير الذي يولي القضاة وكذا كتابه الى القاضي الا ان يكون القاضي من جهة الخليفة فقضاء

الامير لا يجوز كذا فى الملتقط وقد افتيت بان تولية باشا مصر قاضيا يحكم فى قضية بمصر مع وجود قاضيها المولى من السلطان باطلة لانه لم يفوض اليه ذلك انتهى وفى الخلاصة ان الامير الذى ولاه السلطان على ناحيته وجعل خراجها له واطلق له التصرف فى الرعية كما يقتضيه الامارة له ان يقلد ويعزل وكذا حال السلطان مع الخليفة قال واذا كان القاضى من الاصل ثم مات القاضى ليس للامير ان يولى قاضيا وان كان امير عشرها وبيده خراجها لانه قد عزل عن الحكم حيث كان القاضى من الاصل وان حكم الامير لم يجز حكمه الا اذا جاء هذا القاضى الذى ولاه هذا الامير بكتاب الخليفة اليه من الاصل لا يكون ذلك منه للقضا انتهى **لو فوض العبد وظيفة القضا نيابة عن الامام يرتضى تفويضه وصح لكن لو حكم بنفسه ما صح فافقه الحكم**

العبد فاعل فوض وظيفه مفعوله تفويضه نايب فاعل يرتضى فافقه اى افهم والحكم حكمه والبيتان مشتملان على مسئلة فى جامع الفصولين فى الفصل الاول وعبارته السلطان امر عبده على بلد وامره بنصب القاضى جاز له التقليد بطريق النيابة عن السلطان ولو قضى هو لا ينفذ وفى الصلاة لو صلى هو او امر غيره جاز انتهى وفى الخلاصة لو امر غلاما حتى بلدة وامره بنصب القاضى جاز له تقليد القضا بطريق النيابة عن السلطان وصار كنصب السلطان بنفسه لكن لو قضى هو بنفسه لا ينفذ لانه ليس باهل للقضا وفى الصلاة لو صلى هو او امر غيره بالامامة جاز والامام لو اذن عبده بالقضا فصار حرا فانه يقضى بذلك الامر ولا يحتاج الى تجديد الاذن كما لو تحمل الشهادة فى حالة الرق ثم عتق وشهد انتهى وفى البحر عند قول صاحب الكنز واهله اهل الشهادة اى اهل القضا اى من يصح منه وليس المراد ان القضا مبنى على الشهادة ليلزم منه بناء القوى على الضعيف وان المراد انهما يرجعان الى شئ واحد وهو ان يكون حرا مسلما بالغا عاقلا عدلا لا ان حكمه مبنى على حكمها لكن اوصاف الشهادة اشهر عند الناس تعرف اوصافه باوصافها لان كلا منهما يثبت الولاية على الغير الشاهد يلزم الحاكم بشهادته والحاكم يلزم الخصم بحكمه فكانا من باب واحد وفى الخزانة اذا عمى القاضى ثم ابصر فهو على قضائه ولا تصح تولية كافر وصبى ولذا قال فى البزازية قلد القضاء الصبى ثم ادرك لا يقضى به ذكره فى المنتقى وفى الاجناس قلد القضاء الكافر ثم اسلم فهو على قضائه ولا يحتاج الى تجديد ثان وقيدها فى قبله السلطان امر عبده بنصب القاضى فى بلدة ونصب يصح بطريق النيابة عن السلطان ولو حكم بنفسه لا يصح ولو جمع بنفسه بعدما او امر غيره صح الامام اذن لعبده بالقضا فقضى بعد ما عتق جاز ولا يحتاج الى تجديد الاذن كما لو تحمل الشهادة فى الرق ثم عتق قال فظاهر كلامهم ان من لا تقبل شهادته لا يصح قضاؤه ولا يرد الفاسق فانه عندنا اهل لهما لان القاضى لو قضى بشهادته صح وانكان

فى

باثم فعلى هذا لا يصح قضاء العدو على عدوه عداوة دنيوية كالشهادة وان قلنا بصحته اذا قضى بالبينة او الاقرار لا بعلمه فهى مستثناة ولو ولى السلطان قاضيا مشركا على الكفار فقاصر تقليد الخلاصة الصحة وهو ظاهر لانه اهل الشهادة عليهم وذكر قبل ذلك شرايط القاضى قال العقل والبلوغ والاسلام والحرية والسمع والبصر والنطق والسلامة عن حد القذف وان يكون مولى الحكم دون سماع الدعوى فقط كما فى الخزانة لا الذكورية والاجتهاد انتهى **لو قلد القاضى قضاء مصر لا تدخل القرا بغير ذكر**

القرى جمع قرية والمسئلة فى جامع الفصولين فى الفصل الاول قال ولو قلد السلطان رجلا قضاء بلدة لا تدخل فيه السواد والقرى ما لم تذكر فى منشوره انتهى وفى فصول العمادى فى الفصل المذكور واذا قلد السلطان رجلا قضاء بلدة لا تدخل فيه السواد والقرى ما لم يكن فى منشوره مكتوبا ذكر البلدة والسواد انتهى وفى الخلاصة السلطان اذا قلد رجلا قضاء بلدة كذا لا يدخل فيه القرى ما لم يكتب فى منشوره البلدة والسواد الكل فى الفتاوى الصغرى قال فى المحيط وهذا على رواية النوادر يستقيم لان على رواية النوادر المصر ليس بشرط لنفاذ القضا فاما على ظاهر الرواية فالمصر شرط نفاذ القضا فلا يصير مقلدا على القرى وان كتب فى منشوره انتهى

وان بالاستخلاف للقاضى اذن فات لا ينعزل النايب من نيابة عن ذاك والفتوى على عدم عزله اذا ما عزلا

عزلا اى القاضى والالف للاطلاق المسئلة فى كتب المذهب قال فى الاشباه والنظاير من كتاب القضا والشهادات قال فى خزانة الفتاوى اذا مات القاضى انعزل خلفاؤه ولو مات واحد من الولاة انعزل خلفاؤه ولو مات الخليفة لا تنعزل ولاته وقضاته وفى الخلاصة وعبارة الناطفى لو مات القاضى انعزل خلفاؤه وكذا موت امراء الناحية بخلاف موت الخليفة السلطان اذا عزل القاضى انعزل خلفاؤه بخلاف موت القاضى وفى المحيط اذا عزل السلطان القاضى انعزل نايبه بخلاف ما اذا مات القاضى حيث لا ينعزل نايبه هكذا قيل وينبغى ان لا ينعزل النايب بعزل القاضى لانه نايب السلطان او نايب العامة الا ترى انه لا ينعزل بموت القاضى وعليه اكثر المشايخ وفى البزازية مات الخليفة وله امراء وعمال فالكل على ولايته وفى المحيط مات القاضى انعزل خلفاؤه وكذا امراء الناحية بخلاف موت الخليفة واذا عزل القاضى ينعزل نايبه واذا مات لا والفتوى على انه لا ينعزل بعزل القاضى لانه نايب السلطان او العامة وبعزل نايب القاضى لا ينعزل القاضى قال فى فتاوى قاضيخان واذا مات الخليفة لا تنعزل ولاته وقضاته وعماله وكذا لو كان القاضى ماذونا بالاستخلاف واستخلف غيره فمات القاضى لا ينعزل خليفته فتحرر من ذلك

اختلاف المشايخ فى انعزال النايب بعزل القاضى وموته وقول البزازى الفتوى على انه لا ينعزل بعزل القاضى يدل على ان الفتوى على انه لا ينعزل بموته بالاولى لكنه علل بانه نايب السلطان فيدل على ان النواب الان ينعزلون بعزل القاضى وبموته لانهم نوب عنه من كل وجه فهو كالوكيل مع الموكل ولا يفهم احد الان انه نايب السلطان ولهذا قال العلامة ابن الغرس ونايب القاضى فى زماننا ينعزل بعزله وبموته فانه نايبه من كل وجه فهو كالوكيل مع الموكل لكن جعل فى المعراج كونه كوكيل قاضى القضاة مذهب الامام الشافعى واحمد وانما هو عندنا نايب السلطان وفى التاتارخانية ان القاضى انما هو رسول عن السلطان فى نصب النواب انتهى وفى مختصر المحيط مات الخليفة وله امرا وولى غيره وله قضاة وولاة لا ينعزلون فيبقون على حالهم وكذا لو مات والى مدينة وله عمال لا ينعزلون انتهى

فى المصر قاضيان يقضيان　　بين الورى واختلف الخصمان
اراد كل واحد ليذهبا　　لواحد واختار كل مذهبا
اختلفوا فى ذاك والمختار　　للمدعى عليه الاختيار
وان يكن من عسكر كان احد　　هذين والاخر من اهل البلد
فالحكم هكذا ومن يحترف　　فى سوق عسكر فمنهم يعرف

المسئلة فى فصول العمادى فى الفصل الاول قال اذا كان فى المصر قاضيان كل واحد منهما فى محلة فوقعت الخصومة بين رجلين احدهما فى محلة والاخر فى محلة اخرى والمدعى يريد ان يخاصمه الى قاضى محلته والاخر يابى قال ابو يوسف العبرة للمدعى وقال محمد للمدعى عليه وعليه الفتوى وكذا لو كان احدهما من اهل العسكر والاخر من اهل البلد فاراد العسكرى ان يخاصمه الى قاضى العسكر فهو على هذا ولا ولاية لقاضى العسكر على غير الجند ومن كان محترفا فى سوق العسكر فهو جندى ايضا انتهى وفى جامع الفصولين من الفصل المذكور ولو فى المصر قاضيان كل منهما فى محلة فتخاصم رجلان واختلفا فيمن يختصمان به فان كل منزل المتخاصمين فى محلة واحدة يختصمان الى قاضى تلك المحلة وان كان من محلتين فاراد المدعى ان يخاصمه الى قاضى محلته واباه الاخر قال ابو يوسف العبرة للمدعى وقال محمد بل للمدعى عليه وبه يفتى وكذا احدهما من اهل العسكر والاخر من اهل البلد فهو على هذا ولا ولاية لقاضى العسكر على غير الجندى ومحترف سوق العسكر جندى انتهى وفى مختصر المحيط قضاة ثلاثة فى بلد كل واحد على موضع معلوم فاختلف المتداعيان قال ابو يوسف ذلك الى المدعى يذهب حيث شاء وقال محمد هو الى المدعى عليه انتهى وفى الخلاصة لبس لقاضى الجند ولاية على غير اهل العسكر ومن كان محترفا فى سوق العسكر فهو جندى قاضيان

فى مصر واحد كل واحد فى نصف المصر ولرجل من محلة هذا القاضى على رجل من محلة القاضى الاخر دعوى عند ابى يوسف يعتبر حال المدعى ويحضر خصمه الى القاضى الذى فى محلة المدعى وعند محمد العبرة للمدعى عليه وهو الصحيح انتهى وفى البحر من اول الدعوى قال وفى الخانية لو كان فى البلدة قاضيان كل واحد منهما فى محلة على حدة فوقعت الخصومة بين رجلين احدهما فى محلة والاخر فى محلة اخرى والمدعى يريد ان يحضره الى قاضى محلته والاخر يابى ذلك اختلف فيها ابو يوسف ومحمد والصحيح ان العبرة لمكان المدعى عليه وكذا لو كان احدهما من اهل العسكر فهو على هذا وعلله فى المحيط بان ابا يوسف يقول ان المدعى منشئ للخصومة فيعتبر قاضيه ومحمد يقول ان المدعى عليه دافع لها وفى البزازية قاضيان فى مصر طلب كل واحد منهما ان يذهب الى قاض فالخيار للمدعى عليه عند محمد وعليه الفتوى وهو باطلاقه شامل لما اذا اراد المدعى قاضى محلة المدعى عليه واراد المدعى عليه قاضى محلة المدعى وما اذا تعدد القضاة فى المذاهب الاربعة وكثرتها كما فى القاهرة فاراد المدعى قاضيا شافعيا مثلا واراد الاخر مالكيا مثلا ولم يكونا من محلتهما فان الخيار للمدعى عليه وهذا هو الظاهر وبه افتيت مرارا كثيرة انتهى

لو علم القاضى بعزله فلا　　يعزل ما لم يات غيره الى
مكانه من بعد ما قد قلدا　　وعلة الحكم على ما عهدا
فى حفظ ما صون حقوق الناس عن　　ان تضيع بلا التباس

فى حفظ ما صون خبره وتضيع بتشديد اليا التحتية من الضياع وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى فصول العمادى فى الفصل الاول وعبارتها واذا عزل السلطان القاضى لا ينعزل ما لم يصل اليه الخبر كالوكالة حتى لو قضى بقضايا ما قبل وصول الخبر ينفذ وعن ابى يوسف انه لا ينعزل وان علم بعزله ما لم يقلد غيره مكانه ويقدم صيانة لحقوق الناس واعتبره بامام الجمعة اذا عزل وهذا اذا حصل العزل مطلقا اما اذا حصل معلقا بشرط وصول الكتاب اليه لا ينعزل ما لم يصل اليه الكتاب علم بالعزل قبل وصول الكتاب او لم يعلم وروايه ابى يوسف تاتى ههنا ايضا انتهى وفى الاشباه والنظاير من القضاء والشهادات قال ولا ينعزل والى الجمعة بالعلم بالعزل حتى يقدم الثانى واختلف المشايخ فى القاضى الا ان يكون فى المنشور اذا اتى كتابى فقد عزلتك فلا ينعزل الا به انتهى وفى الخلاصة تعليق عزل القاضى بالشرط صحيح حتى ان الخليفة اذا كتب اذا وصل اليك كتابى فانت معزول فوصل الكتاب انعزل قال اذا عزل القاضى لكن لم يصل الخبر اليه لا ينعزل كما عزل الوكيل وعن ابى يوسف انه لا ينعزل وان علم ما لم يقدم اخر صيانة لحقوق الناس واعتبره بامام الجمعة اذا عزل انتهى وفى البحر واذا عزل السلطان القاضى لا ينعزل ما لم يصل اليه الخبر

كالوكيل وعن الثاني انه لا ينعزل ما لم يات قاض اخر صيانة للمسلمين عن تعطيل قضاياهم
وهذا اذا لم يعلق عزله بشرط كوصول الكتاب ونحوه وان معلقا لا ينعزل ما لم يصل اليه
الكتاب وان وصل اليه الخبر قال وينبغي ان الخصم لو علم بعزله ولم يعلم القاضي انه
لا ينفذ حكمه لعلمه انه غير حاكم باطنا ولم اره وكذا لم اره اذا ابلغ النايب عزل قاضي القضاة
ينبغي ان لا ينعزل حتى يعلم اصله وكذا لم اره حكم ما اذا بلغه الاصل دون النواب ولم يعلمهم
فحكموا وينبغي ان يصح حكمهم وان يستحق الاصل ما عين له على القضاة من بيت المال مدة
نوابه انتهى وفي مختصر المحيط ولو عزل الخليفة قاضيا لا ينعزل حتى يصل اليه كتاب عزله او
يقدم قاض مكانه ولو علم القاضي قبل ان يقدم عليه اخر اختلف المتاخرون فيه قيل لا ينعزل كما
في الخطيب وفي رواية ينعزل بخلاف الخطيب انتهى

ان قال قاض قد عزلت نفسي   لم ينعزل هذا بغير لبس
لكنهم فيه قد نقلوا   ان سمع السلطان ذا ينعزل
وقيل لا ينعزل ذاك اصلا   وان ذا القول اصح نقلا

المسئلة من لسان الحكام قال القاضي اذا قال عزلت نفسي او اخرجت نفسي عن القضا
وسمع السلطان ينعزل كما في الوكيل اما بدون سماع السلطان فلا وقيل لا ينعزل القاضي بعزل
نفسه اصلا لانه نايب عن العامة وحق العامة متعلق بقضائه فلا يملك عزل نفسه انتهى
وفي جامع الفصولين في الفصل الاول القاضي قال عزلت نفسي او اخرجت نفسي عن القضا او
كتب به الى السلطان ينعزل اذا علم لا قبله كوكيل وقيل لا ينعزل القاضي بعزل نفسه لانه نايب
عن العامة وحق العامة متعلق بقضائه فلا يملك عزله ووصي القاضي لو عزل نفسه ينبغي
ان لا ينعزل الا بعلم القاضي ولو اراد وصي ان يخرج نفسه من الوصاية في غير مجلس القاضي
لا يملكه وبحضرة القاضي لو كافيا لا ينبغي ان يخرجه فلو عزله اختلف فيه انتهى وفي جامع
الفتاوى ولو قال القاضي عزلت نفسي واخرجت نفسي عن القضا ينعزل وقيل لا ينعزل
لانه نايب عن العامة وحق العامة متعلق بقضائه ولهذا لو مات السلطان لا تنعزل
قضاته وامراؤه وعماله انتهى وفي البحر القاضي اذا عزل نفسه وبلغ السلطان عزله ينعزل
وكذا اذا كتب به الى السلطان وبلغ الكتاب الى السلطان وقيل لا ينعزل بعزل نفسه لانه
نايب عن العامة فلا يملك ابطال حقهم انتهى

الشيء ان فوض لاثنين معا   صدوره من واحد ما شرعا
كقاضيين وكذا طرفين   وكوصيين ومودعين
الا اذا الواقف يشرط النظر   لنفسه مع فلان كعمر
فان للواقف ان ينفردا   دون فلان فالذي قد قصدا

مودعين

مودعين بفتح الدال تثنية مودع وقد اشتملت الابيات على مسايل في وكالة الاشباه
والنظاير وعبارتها الشيء المفوض الى اثنين لا يملكه احدهما كالوكيلين والوصيين والناظرين
والقاضيين والحكمين والمودعين والمشروط لهما الاستبدال او الادخال او الاخراج الا في
مسئلة ما اذا شرط الواقف النظر له او الاستبدال مع فلان فان للواقف الانفراد دون فلان
كما في الخانية من الوقف انتهى وفي جامع الفصولين في الفصل الاول السلطان لو قلد
رجلين قضا ناحية فقضى احدهما لم يجز كوكيلين ولو قلدهما على ان ينفرد كل منهما بالقضا
ينبغي ان يجوز انتهى وفي الخلاصة السلطان اذا قلد قضا ناحية الى رجلين فقضى احدهما
لا يجوز ولو قلد رجلين على ان ينفرد كل واحد منهما في القضا هل يجوز قال لم نظفر بالرواية
لكن قال الامام خالي على قياس نايب القاضي ينبغي ان يجوز لان نايب القاضي نايب عن
السلطان قال رحمه الله تعالى وهذا قياس صحيح انتهى وفي البحر القضا اذا فوض لاثنين لا يلي
القضا احدهما فلو شرط ان ينفرد كل منهما بالقضا لا رواية فيه وقال الامام ظهير الدين
ينبغي ان يجوز لان نايب القاضي نايب عن السلطان حتى لا ينعزل بانعزال القاضي ويملك
التفرد وكذا في البزازية انتهى

تشاتما الخصمان عند القاضي   ولم يكن بينهما تراضي
ان شاء حبسهما او عزرا   فلا يعيدا عنده تشاجرا
فان عفى فحسن ولمن فعل   ذلك احدهما لما حصل
لديه فالحاكم لا يعزره   بغير طلب ولكن يزجره

احدهما فاعل فعل وقد اشتملت الابيات على مسئلة في الخلاصة وعبارتها خصمان تشاتما
بين يدي القاضي في مجلسه فنهاهما فلم ينتهيا فالراي الى القاضي ان يحبسهما او يعزرهما
كيلا يقتدي بهما غيرهما فتذهب حرمة مجلس الحكم فان عفى فحسن وان فعل احدهما
بصاحبه ما لم يطالب خصمه لا يعزره انتهى وفي الملتقطات من مسايل الواقعات خصمان
تشاتما في مجلس الحكم فنهاهما فلم ينتهيا بالنهي فالراي في ذلك للقاضي ان حبسهما او عزرهما
فحسن لان ترك ذلك يودي الى ذهاب حرمة القضا وصيانة القضا عن هذا واجب
وان تركهما وعفا عنهما فحسن لان العفو مندوب اليه في كل مروان شتم احدهما
صاحبه فليس للقاضي ان يعزره ما لم يطلب خصمه لان ذلك حقه انتهى وفي جامع
الفصولين في الفصل الاول خصمان تشاتما عند القاضي فله حبسهما وتعزيرهما اقامة
لحرمة مجلسه ولو فعله احدهما بصاحبه لا يعزره ما لم يطالب خصمه قال المقضي عليه
للقاضي اخذت الرشوة فله تعزيره انتهى

وجاز للقاضي بان يفرقا   بين شهود يشهدوا لا مطلقا

بل ذاك في شهادة الذكور   لا في النساء جاء في المسطور

المسئلة في الاشباه والنظاير من القضا والشهادات قال للقاضي ان يفرق بين الشهود
الا في شهادة النسا قال في الملتقط حكي ان ام بشر شهدت عند الحاكم فقال فرقوا بينهما فقالت
ليس لك ذلك قال الله تعالى ان تضل احداهما فتذكر احداهما الاخرى فسكت الحاكم انتهى وفي
الخلاصة فان ارتاب القاضي في امر الشهود فرق بينهم ويسالهم اين كان هذا ومتى كان هذا
لا يسعه غير ذلك وهذا احتياط انتهى فقد اشار الى خصوصية الذكور بالتفريق بينهم
كما لا يخفى وفي مختصر المحيط وان اتهم الشهود فرق الشهود ان راى ذلك وذكر الخصاف
لو شهد احدهما وفسر ثم قال الاخر اشهد بمثل شهادة صاحبي لا يقبل القاضي حتى يتكلم بشهادته
وقال بعض مشايخنا ان كان الشاهد فصيحا يمكنه بيانها لا يقبل منه والا يقبل وقال بعضهم
المختار انه ان احس القاضي بخيانة من الشهود يكلف كل واحد ان يفسر شهادته والا لا
يكلف ويحكم في ذلك رايه وتمامه هناك وفي شهادات جامع الفتاوى ولو شهد احد
الشاهدين بالحق مفسرا والاخر شهد بمثل شهادته لم يقبل عند عامة المشايخ وقيل يقبل
من الا عجمي اذا كان بحالة يمكنه البيان لولا حشمة مجلس القاضي ومن الفصيح لا وقيل
ان لم يحس القاضي تهمته يقبل الاجمال وان احس لا وبه يفتى كما روي عن محمد اذا اتهم
الشهود فرق بينهما والا فلا انتهى

ويأثم القاضي لو يؤخر   حكما ويعزل كذا يعزر

المسئلة في جامع الفصولين في الفصل الاول قال قيل ينعزل القاضي بتاخير الحكم ويأثم ويعزر
انتهى وفي جامع الفتاوى واذا طمع رضاء الخصمين ردهما مرة ومرتين لان عمر رضي الله عنه
رد الخصومة حتى تصالحوا وان لم يطمع انفذ القضاء انتهى وفي فتاوى قارى الهداية
سئل اذا ادعى شخص على شخص عند حاكم بدعوى واحضر بينته شهدت ثم علم المدعى عليه
انه خلاص على مذهب هذا القاضي فقال للقاضي انا رفعت طلبي من خصمي في هذا الوقت
يقصد بذلك الذهاب الى قاض اخر هل يجيبه القاضي الى ذلك ويدفعه عنه الى قاض اخر
ام لا اجاب نعم ما لم يطلب من القاضي الحكم فله ان يؤخر حقه ويمكنه القاضي من ذلك لان
المدعي من اذا ترك حقه يترك انتهى وفي الخلاصة اخر كتاب القضا القاضي اذا لم يتيسر
له الاعتماد على فتاوى اهل مصره فبعث الفتوى الى مصر اخر لا يأثم بتاخير القضا واذا
اخر الحكم خوفا من المدعى عليه او امر المدعي بالصلح ففعل بالحاح القاضي فالقاضي يأثم انتهى
وفي الاشباه والنظاير من القضا والشهادات لا يجوز للقاضي تاخير الحكم بعد وجود شرطه
الا في ثلاث الاولى لرجاء الصلح بين الاقارب الثانية اذا استمهل المدعي الثالثة اذا كان
عنده ريبة انتهى ونقل في لسان الحكام واجب عند استجماع شرايطه وانتفاء الريبة يكون

تاخيره لرجاء الصلح بين الاقارب ثم استمهال المدعي عليه كما في الولوالجية وفي شرح باكير
يكون القاضي عاصيا اذا اخر القضا بعد اقامة البينة وان نكره يكفر انتهى

بامة وحيوان لو حكم   ولو هذين دخوله علم
اما اذا اقر ليس يدخل   وهكذا البيع على ما نقلوا
من غير ذكر ذاك في الصحيح   لا في المقال لكاسد مرجوح

حكم بالبنا المجهول وقد اشتملت الابيات على مسئلة تقدمت من الناظم في البيوع وفي جامع
الفصولين في الفصل السابع شهدا له بدار ولم يذكر البنا فاثبتا او شهدا بارض فادعى اخر بناه لنفسه
وبرهن يقضي بالارض لمدع شهدا له بدار ويقضي بالبنا للمدعيين نصفين فلو برهن
المدعى عليه ان البنا له لا يقبل سواء برهن قبل الحكم او بعده ولو قال شهود المدعي لا ندري
لمن البنا حكم بالارض له وبالبنا خاصة لمدعي البنا وكذا ارض فيها اشجار فهو بمنزلة الدار
لو لم يفسر والحكم بالارض للمدعي ويتبعها الشجر من غير ان يكون ذلك شهادة بالشجر وكذا
لو شهد له بخاتم او سيف ولم يذكروا فصا وحلية والخاتم وفصه للمدعي وان لم تكن الحلية
والفص مشهودا بهما حتى لو برهن المدعى عليه ان البنا والشجر او الفص والحلية له يقبل قبل
الحكم وبعده شهد له بامة ولم يذكروا الولد يحكم له بامة وولد ولو برهن ذو اليد ان
الولد له لا يقبل اقول ينبغي ان يكون هذا على اختلاف في البنا فيقبل على قياس البعض
قال فلو حضرا وقالا لم يكن الولد للمدعي وانما كان للمدعى عليه لا يحكم بالولد للمدعي عليه ولو كانا
شاهدين وسالهما القاضي عن الولد قبل الحكم فقالا هو للمدعى عليه او لا ندري لمن هو لا يحكم
في الولد بشيء ويحكم في الام للمدعي ولا يشبه الولد في هذا الوجه البنا اذ البنا موصول بالدار
فقد شابه الدار شهود المدعي في مسئلة الدار لو قالوا وقت الشهادة لا ندري لمن البنا
حكم بالبنا للمدعي الدار برهن على ملكية امة يتبعها ولدها يقضي له بهما ولو قضى بالام
يدخل الولد تبعا ولو كان الولد في يد غير المدعى عليه فاذا قضى بالام للمدعي لا يقضي بالولد
حتى يبرهن في حضرة من في يده الولد انه مملوك لهذا المدعي ولد في ملكه من هذه الامة
ولو برهن على نخلة في يد رجل وثمرها في يد اخر قضي له بالثمر كالنخلة ولا يشبه الولد لان الولد
يجوز ان يكون مقضيا عليه في الجملة فيشترط حضرته لجواز ان يدعي الولد انه حر اما الثمر
فلا يجوز ان يكون مقضيا بحال شرى امة فولدت عنده ثم استحقت بالبينة يتبعها
الولد لو كان قربها والفرق انه بالبينة يستحقها من الاصل وكذا قلنا ان الباعة يتراجعون
فيما بينهم بخلاف الاقرار فان الباعة لا يتراجعون فيما بينهم ثم في فصل البينة هل
يشترط القضاء بالولد قيل لا لانه تبع للاصل فيدخل في الحكم تبعا عن محمد ما يدل على خلافه
اذ قال ان قضى بالاصل للمستحق ولم يعلم بالزوايد لم تدخل الزوايد وكذا لو كانت الزوايد

فی ید اخر غایب لم تدخل الزواید فی الحکم لانفصالها عن الاصل قال رضی الله عنه وفی هذ التعلیل اشارة الی ان الحکم بالبینة القایمة علی النتاج یجب ان یکون کذلک اقول دل ایضا علی ان مسئلة الثمن ینبغی ان تکون کمسئلة الولد لا یدخل فی الحکم لانفصاله ادعی عرصة کرم او عرصة دار یدخل البنا والاشجار تبعا ولو لم یستثنهما صریحا ولو ادعی العرصة بنا ثها واشهداله بالعرصة لاغیر یحکم له بالعرصة وبالبنا تبعا لها ولو اشهدا بالعرصة واستثنیا البنا یقضی له بالعرصة لاغیر اجاب عن قاض قضی بالعرصة انه لا یدخل البنا والشجر تبعا قال والمسئلة فی الاقرار وذکر فی الشهادات انه لو قضی له بالارض یدخل البنا والشجر تبعا الملک الثابت بالاقرار یحل علی الملک الحادث ولا یظهر فی حق الزواید بخلاف البینة علی الملک المطلق حیث یحل علی الملک من الاصل ویظهر فی حق الزواید کما مر الفرق فی مسئلة امة لها ولد والحکم بامة حکم بولدها وکذا الحیوان اذ الحکم حجة کاملة بخلاف الاقرار فانه لم یتناول الولد لانه حجة قاصرة وهذ لو کان الولد بید المدعی علیه فلو کان بید الاخر بان باعه هل یدخل فی الحکم اختلف فیه المشایخ هذا فی الحکم اما فی البیع فهل یدخل الولد تبعا بان شری بقرة لها ولد ولم یذکر الولد وقت البیع قیل یدخل لو رضیعا والا فلا وقیل لا یدخل مطلقا بلا ذکر وهو الصحیح وفی بیع الاتان لا یدخل ولو رضیعا وقال بعض الفقها وکذا الابل والضان وفی الفرس علی قیاس ابی حنیفة لا یدخل وعلی قیاسهما یدخل لو رضیعا ولو شری امة عریانة تدخل ثیاب مثلها فی البیع لانها لا تباع عریانة عادة بخلاف الحمار اذ یباع عریانا فلا تدخل البردعة الا بالذکر الا اذا کان الحمار مع البردعة وقت البیع فحینئذ یدخل انتهی وقد سبق نحو جمیع ذلک فی البیوع

لو اختفی الخصم ولم یحضر الی　　مجلس قاض جاز ان یوکلا

عنه وکیلا لسماع الدعوی　　وذلک القول علیه الفتوی

ویوقع الحکم علی من وکلا　　بشرط ان یرسل منه اولا

رسله لبابه تنادی　　وتشهر الندا بذاک النادی

احضر والا فنقیله نحکم　　فعند ذلک القضا یلزم

المسئلة فی کتب المذهب قال فی جامع الفصولین فی الفصل الخامس ومن توجه علیه الحکم فاختفی لا یحکم علیه عند ابی حنیفة وقال محمد ینادی علی بابه ثلاثة ایام فلو خرج والا حکم علیه ولو لم یختف لکنه غاب لا یحکم علیه انتهی وفی فصول العمادی من الفصل المذکور وانما یجوز نصب الوکیل عن خصم اختفی فی بیته ولا یحضر مجلس الحکم بعد ما بعث امناءه الی داره ونودی علی باب داره انتهی وفی الخلاصة فان ارسل القاضی فلم یجد المدعی علیه وقال المدعی انه توارى عنی وسال ان یسمر الباب فانه یکلفه اقامة البینة

انه فی

انه فی بیته فان شهد اثنان وقالا رایناه الیوم او امس او منذ ثلاثة ایام فانه یقبل ویامر بالختم وان کانت الرویة قد تقادمت لا یقبل وهذه مفوض الی رای القاضی ولا یقدر بثلاثة ایام فان حصل له العلم انه فی البیت ولا یحضر یسمر الباب الذی من جانب السکة والباب الذی من جانب السطح ویسمر الدار المستاجرة وکذا دار امراته ان کان ساکنا فیها والعبرة للساکنة فان قال الخصم بعد ما ختم الباب انه حبس فی داره ولا یحضر قال ابو یوسف یبعث رسولا معه شاهدان عدلان فینادی علی بابه ثلاثة ایام کل یوم ثلاث مرات یا فلان ان القاضی یقول لک احضر مع خصمک فلان ابن فلان مجلس الحکم والا نصبنا لک وکیلا واقبل علیه البینة وینبغی ان یکون وقت جلوس القاضی وعن ابی حنیفة ومحمد هکذا واما الهجوم فقد وسع ذلک بعض اصحابنا وعن ابی یوسف انه کان یفعل ذلک وقت قضائه وصورته انه لو قال الخصم انه توارى عنی فی منزله وطلب الهجوم یبعث امینین معهما اعوان القاضی ونساء فیقوم اعوان القاضی حول البیت من جانب السکة والسطح ویدخل النسا حرمه ثم یدخل اعوان القاضی ویفتشون الدار غرفها وما تحت السریر وعمر رضی الله عنه هجم علی بیت رجلین بلغه ان فی بیتهما شرابا فوجد فی بیت احدهما دون الاخر وهجم علی بیت نایحة فی المدینة واخرجها وعلاها بالدرة حتی سقط الخمار عن راسها وعن هذا قال مشایخنا اذا سمع صوت الفساد من بیت انسان لا باس بالهجوم علیه وعامة اصحابنا لا یجوزون الهجوم فلو رای القاضی ان لا یبعث الاشخاص ویعطی الطینة او الخاتم للاحضار جاز وهذا فی خارج المصر وفی المصر یبعث الاشخاص وقال الخصاف علی قلب هذا وان جاء بالطینة فامتنع الخصم یقول له هل تعرف ان هذا خاتم القاضی فان قال نعم لا احضر اشهد علیه شاهدین فان شهدا بذلک عند القاضی یبعث الیه من یحضره ویعاقبه او یستعین بالوالی فی احضاره وتمامه هناک وفی القنیة توارى المدعی علیه سبعة ایام او ثمانیة فلم یجده المدعی فطلب من القاضی ان یخرج امراته واولاده من داره ویختمها لا یجیبه الی ذلک القاضی الی ذلک انتهی

لو غایب له غریم یطلب　　مالا علیه ما القاضی ینصب

عنه وکیلا وعلیه یحکم　　عند محمد بما له یلزم

قال الامامان ولکن لو فعل　　ثم قضی ینفذ فافقه الحل

مالا مفعول یطلب وقد اشتملت الابیات علی مسئلة فی جامع الفصولین فی الفصل الخامس قال ادعی غایب شیا لیس للقاضی ان ینصب عنه وکیلا ولو قضی علی الغایب بلا خصم عنه ففی نفاذ حکمه روایتان والفتوی علی نفاذه وفی المفقود لا ینبغی ان ینصب وکیلا عن الغایب وان یقضی علی الغایب اما لو فعل وقضی علی الغایب نفذ بالاجماع قال ابو یوسف القاضی ینصب عن الغایب خصما ویحکم علیه ولا ینبغی للقاضی ان یحکم للغایب بلا خصم کما لا یحکم

على الغايب الا ان مع هذا لو وكل وكيلا وانفذ الخصومة بينهم جاز وعليه الفتوى ولو
وانفذ الخصومة بينهم دليل على ان التوكيل لا ينفذ ما لم يخاصم ويقضي فيما بينهم لانه
لا يدخل تحت الحكم وما لم يقضي القاضي لا يصح انتهى وفي خلاصة القاضي اذا جعل نايبا عن
الغايب حتى يسمع عليه الخصومة ويسمى هذا المسخر والغايب ليس في ولاية هذا القاضي
لا يصح هذه الانابة وليس لهذا طريق عند علماينا وعند اهل البصرة اذا كان الخصم مختفيا
فالقاضي يختم على باب داره وينادي على باب داره اياما بعد ذلك يجعل نايبا

وجوزوا يا صاح في المحرر   ان يقضي القاضي على المسخر
بحيث لا يعلم فيما قررا   بان ذا الشخص غدا مسخرا
وليس ينفذ اذا ما علما   بكونه مسخرا وحكما
وصورة المسخر المذكور   ان يدعي بدينه المسطور
شخص على الغايب لكن احضرا   شخصا ويدعي بما قد ذكرا
عليه انه لذاك كفلا   عن ذمة الغايب فليقل بلى
انا كفيله ولكن ليس لك   عليه شي فاذا ما قد سلك
هذا الطريق في الجواب فليقم   بينة ان له قدرا علم
في ذمة الغايب ثم يقضي   عليه قاض فالقضاء يمضي

قوله لك بسكون الكاف لقافية النظم وكذلك قوله سلك والمسئلة في كتب المذهب
قال في الاشباه والنظاير من القضاء والشهادات انما يجوز اقامة البينة على المسخر اذا لم
يعلم القاضي بانه مسخر وان علم به فلا انتهى وفي فصول العمادي في الخامس قال اذا ادعى دينا
على اخر والقاضي يعلم انه مسخر لا شي عليه لا يجوز ولو حكم عليه لا يجوز وتفسير المسخر ينصب
القاضي وكيلا عن الغايب ليسمع الخصومة عليه وكذلك لو احضر رجلا غيره عند القاضي ليسمع
الخصومة عليه والقاضي يعلم ان المحضر ليس بخصم فانه لا يسمع الخصومة عليه وانما يجوز
نصب الوكيل عن خصم اختفى في بيته ولا يحضر مجلس الحكم بعد ما بعث امناه الى داره
ونودي على باب داره وذكر في شهادات الجامع رجل غاب فجاء رجل وادعى على رجل انه
انه غريم الغايب بان الغايب وكله بطلب كل حق له على غرمائه بالكوفة وبالخصومة فيه
والمدعى عليه ينكر وكالته فاقام المدعي بينة على وكالته وقضى القاضي عليه بالوكالة هذه
المسئلة دليل على جواز الحكم على المسخر فانه قال ادعى على رجل ذكر انه غريم الغايب لكن
هذا عندنا محمول على ما اذا لم يعلم القاضي بكونه مسخرا اما اذا علم القاضي ذلك لا ينبت
وذكر في ادب القاضي ان الحكم على المسخر لا يجوز وقيل ينبغي ان تكون هذه المسئلة على روايتين
لان هذا في الحاصل قضاء على الغايب وفي القضاء على الغايب روايتان عن اصحابنا وكان

ظهير

ظهير الدين المرغيناني يفتي في القضاء على الغايب بعدم النفاذ كيلا يتطرقوا الى هدم مذهب
اصحابنا انتهى وفي البحر واطلق يعني صاحب الكنز في الوكيل فشمل ما اذا نصبه القاضي عن الغايب
وهو المسمى بالمسخر وفيه اختلاف قال في جامع الفصولين ادعى على غايب دينا بحضرة رجل يدعي
انه وكيل الغايب في الخصومة فاقر المدعى عليه بالوكالة لم يصح اقراره حتى لو برهن الغايب لم
يقبل وكذا لو ادعى دينا على ميت بحضرة رجل يدعي انه وصي الميت واقر المدعى عليه بالوصاية
كذا في اخر فصل الدعاوى ثم رقم لاخر القاضي لو علم ان المحضر ليس بخصم لا يسمع الخصومة
والحكم على المسخر لم يجز وتفسير المسخر ان ينصب القاضي وكيلا عن الغايب ليسمع الخصومة
عليه وانما يجوز نصب الوكيل عمن اختفى في بيته بعد ما نادى امين القاضي على باب داره
اياما قال ثم اعلم ان نصب المسخر عند القايل به شرطه ان يكون الغايب في ولاية القاضي اذا
جعل نايبا عن الغايب حتى يسمع عليه الخصومة ويسمى هذا المسخر فاذا كان الغايب ليس
في ولاية هذا القاضي لا تصح هذه الانابة وليس لهذا طريق عند علماينا والمعتمد ان القضاء
على المسخر لا يجوز والمجوز له خواهر زاده لانه افتى بنفاذ القضاء على الغايب وهو عين القضاء
على الغايب الا لضرورة هي في مسايل اربعة علق المديون العتق والطلاق على عدم قضائه
اليوم ثم تغيب الطالب وقد مرت في الايمان والمشتري بخيار اذا اراد الرد في المدة فاختفى البايع
وقد سبقت في الكفالة ولو كفل بنفسه على انه لو لم يواف به غدا فدينه على الكفيل فغاب
الطالب في الغد وقد مضت في الكفالة ايضا والايمان واذا توارى الخصم فالقاضي يرسل
امينا ينادي على بابه ثلاثة ايام ثم ينصب عنه وكيلا للدعوى وهو قول ابي يوسف استحسنه
وعمل به وقد تقدمت انفا وفي القنية ادعى الوكالة بقبض الدين فاقر المدعى عليه بوكالته بقبض
الدين وبخصومته ايضا لكن يجحد الدين فاقام الوكيل بينة بالدين لم تقبل ولا يصير وكيلا
بالخصومة باقرار المدعى عليه حتى يقيم البينة على وكالته بالخصومة ونظيره ادعى على ميت
دينا على بعض الورثة فاقر ذلك الوارث بالدين فانه يستوفي ذلك من نصيبه وللطالب ان
يقيم بينته على حقه ليكون حقه في كل التركة وكذا ان اقر جميع الورثة تقبل بينته ويقضى
له لان المدعي يحتاج الى اثبات الدين في حقهم وحق غيرهم لو ظهر داين وكذا الموصى له اذا ادعى
الوصية فاقر بعض الورثة او الكل يسمع بينته بذلك رجل قال للقاضي ان فلان بن فلان اوصى
الي ومات وله على هذا كذا وفي يد هذا كذا فصدقه المدعى عليه في كله فالقاضي لا يثبت وصايته
باقراره حتى يقيم البينة عليها قال الصدر الشهيد ظاهر هذا يدل على ان البينة تسمع على
المقر واكثر مشايخنا على انها لا تقبل على المقر الى اخره وفي خلاصة القاضي اذا نصب مسخرا فهو
يعلم انه مسخر لا يجوز الحكم عليه وكذا لو ادعى انسان على اخر والقاضي يعلم انه مسخر لا شي
عليه لا تسمع الخصومة قال واشار الامام خواهر زاده في شهادات الجامع الى انه يجوز

فقال رجل حاضر ورجل غايب فادعى الحاضر على رجل ذكر انه غريم الغايب ادعى هذا المدعى على ان الغايب وكله بقبض جميع حق له على الغريم وانكر المدعى عليه الوكالة فاقام المدعى بينة يقضى القاضى بالوكالة قال ودلت المسئلة على جواز المسخر فانه قال ذكر انه غريم الغايب ولم يقل هو غريم الغايب قال الصدر الشهيد هذا عندنا محمول على ان القاضى لا يعلم بذلك حتى لو علم القاضى بذلك لا يثبت انتهى

لو ادعت بان هذا كفلا بمهرها وانه تحملا
عن زوجها المهر اذ ما طلقا وانه غدا لها مطلقا
فقال هذا المدعى عليه قد كفلت هذا المهر لكن ما اعتقد
وقوع ذا الطلاق بل قد انكرا وقوعه وقال ذاك ما جرى
فبرهنت بانه قد طلقا وان ذاك قد غدا محققا
فاحكم على هذا الكفيل الحاضر بمهرها ولا تغادر
واحكم على الغايب بالطلاق تكن من الايمة الحذاق
قالوا وينبغى بان يحتاطا فى مثل ذى من للقضا تعاطى
مراعيا لامر ذاك الغايب وينظر الامر بفكر صايب

مطلقا بتشديد اللام للقضا متعلق بتعاطى وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى جامع الفصولين فى الفصل الخامس قال ادعت عليه انه كفل بمهرها عن زوجها لو طلقها ثلاثا وانه طلقها ثلاثا فاقر المدعى عليه بالكفالة وانكر العلم بوقوعه الثلاث فبرهنت انه طلقها ثلاثا فحكم لها بالمهر على الحاضر وبوقوع الثلاث على الغايب فالمدعى شيان بينهما سببية قال وفيه نظر لان المدعى على الغايب وهو الفرقة شرط للمدعى على الحاضر لا سببه ومثله لا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب عند عامة العلما فينبغى ان يقضى بالمهر على الحاضر ولا يقضى بالفرقة على الغايب واما لو كان المدعى شيئين والمدعى على الغايب قد يكون سببا وقد لا يكون فبيانه فى مسئلتين احداها برهنت على وكيل الزوج بنقلها انه ابانها يحكم بقصر يد الوكيل عنها لا بالابانة على الغايب حتى لو حضر احتاجت الى اعادة البينة اذ المدعى على الغايب وهو الطلاق ليس بسبب لما يدعى على الحاضر وهو قصر يده لا محالة اذ الطلاق متى تحقق قد لا يوجب قصر يد الوكيل بان لم يكن وكيلا بنقلها قبل الابانة وقد يوجب بان وكله قبل الابانة وكان المدعى على الغايب سببا من وجه لا من وجه فيحكم بقصر اليد لا بالابانة عملا بهما اقول هنا وجه اخر وهو ان الوكيل بنقل العين ليس بخصم لانه مثل محض كمودع فالقياس ان لا تسمع عليه البينة اصلا الا انه جعل خصما فى قصر يده استحسانا فقبل البينة فى حقه فقط لانها ادعت شيئين قصر اليد والابانة فقبلت بينتها

على الاول

على الاول لحضور من يدعى اليد لا على الثانى لغيبة الزوج وكذا الامر فى هذا الجنس برهن القن على وكيل مولاه بنقله انه حرره يقبل فى قصر يده لا فى العتق وتمامه هناك ثم ذكر فى اخر هذا الفصل قال الحيلة لاثبات الحرمة على الغايب اذا حرمها عند الشهود وارادت ان تتزوج باخر ولا يمكنها الا بعد اثبات الحرمة على الزوج فى مجلس القاضى لكون النكاح معروفا ولا يمكنها احضاره لبعد المسافة ففيه حيلتان احداهما بطريق دعوى كفالة المهر على حاضر وقد مرت فى اوايل هذا الفصل وحيلة اخرى فى اثبات الحرمة ان تدعى على اخر ضمان نفقة العدة معلقا بالفرقة وهذان الوجهان قلما يوجدان فى تصانيف المتقدمين ولكن ينبغى للقاضى ان يحتاط فى سماع مثل هذه الدعوى نظرا للغايب ولانه ولو صح فى الظاهر ولكن للشناعة فيه مجال لو حضر الغايب اقول يرد هذه الحيلة ما ورد فى الحيلة الاولى من النظر وصاحب الذخيرة اورد ذلك النظر فيها ايضا ثم قال ولكن مع هذا الحكم بالحرمة نفذ حكمه لاحتياط المشايخ فيها انتهى وفى فصول العمادى فى الفصل المذكور اوضح من ذلك قال امراة ادعت على رجل حاضر انه كان لى على زوجى فلان ابن فلان بقية المهر كذا وانك ضمنت لى ذلك عنه ان حرمت عليه بثلاث تطليقات وانى اجزت ضمانك هذا النفس وانه حرمنى على نفسه بثلاث تطليقات وصارت بقية المهر واجبة لى عليك بسبب ضمانك هذا لى بوقوع الفرقة وتطالبه بالاداء فاقر المدعى عليه بالضمان وانكر العلم بوقوع الفرقة الغليظة فيشهد لها الشهود بوقوع الحرمة الغليظة يحكم لها القاضى بالمال على الحاضر وبوقوع الحرمة الغليظة على الغايب لان المدعى على الغايب وهو الحرمة سبب لثبوت المدعى على الحاضر فيصير خصما عن الغايب قال صاحب الذخيرة وفى هذا نظر لان المدعى شيان الفرقة على الغايب والمال على الحاضر والمدعى على الغايب ليس بسبب لثبوت المدعى على الحاضر بل شرط وفى مثل هذا لا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب على ما عليه عامة المشايخ فينبغى ان يقضى بالمال على الحاضر ولا يقضى بالفرقة على الغايب واما اذا كان المدعى شيين وما يدعيه على الغايب سببا لثبوت ما يدعيه على الحاضر لا محالة بل قد يكون سببا وقد لا يكون سببا لثبوت ما يدعيه وقد ذكرنا انه لا ينتصب خصما ولكنه يقضى فى حق الحاضر دون الغايب فبيانه فى مسئلتين احداهما رجل قال لامراة رجل غايب ان زوجك وكلنى ان احملك اليه فقالت انه قد طلقنى ثلاثا واقامت بينة على ذلك يقضى بقصر يد الوكيل عنها ولا يقضى بالطلاق على الغايب حتى لو حضر الغايب وانكر الطلاق تحتاج المراة الى اقامة البينة لان المدعى على الغايب وهو الطلاق ليس بسبب لثبوت ما يدعى على الحاضر وهو قصر يد الوكيل لا محالة فان الطلاق متى تحقق قد لا يوجب قصر يد الوكيل بان لم يكن وكيلا بالحمل قبل الطلاق يعنى بان كان وكيلا بالحمل بعده وقد يوجب بان كان وكيلا بالحمل قبل الطلاق وكان

المدعى على الغايب سببا لثبوت المدعى على الحاضر من وجه دون وجه فقلنا بانه يقضى بقصر
يد الوكيل ولا يقضى بالطلاق عملا بهما الثانية رجل جاء الى عبد انسان وقال ان مولاك
وكلنى بان احملك اليه فاقام العبد بينة ان مولاه اعتقه تقبل فى حق قصر يد الحاضر ولا
تقبل فى حق العتق على الغايب حتى لو حضر الغايب وانكر يحتاج العبد الى اقامة البينة كذا
ذكر المسئلة الثانية فى الفتاوى وذكر فى وكالة المختصر لو وكل رجلا باجارة عبده فاقام
العبد بينة على اعتاق الموكل له او وكل رجلا باخراج امراته فاقامت بينة على الطلاق
او وكل رجلا بقبض دار فاقام ذو اليد بينة على الشرا من الموكل فان فى هذه الصور لا يدفع
الى الوكيل ولا يقضى بما اقاموا الشهادة عليها بل يوقف الى ان يحضر الموكل ولو كان بقبض
الدين فاقام بينة على الايفا الى الطالب يقبل ذلك منه وليس الدين كالشى القايم بعينه
فى قول ابى حنيفة وعندهما يوقف فى الكل العين والدين سواء الى اخر ما بسطه من الابحاث
المناسبة بهذا المقام وذكر فى اخر هذا الفصل قال اذا حرم الرجل امراته على نفسه
بمحضر من الشهود ثم غاب عنها قبل ثبوت الحرمة عند القاضى وارادت ان تتزوج بزوج
اخر ولا يمكنها ذلك الا بعد اثبات الحرمة على الزوج فى مجلس الحكم بالبينة لكون النكاح
معروفا ولا يمكنها احضاره لبعد المسافة فالحيلة ان تدعى على رجل حاضر انه كان لى
على زوجى فلان بن فلان بقية المهر كذا دينارا وانك ضمنت لى ذلك عنه ان حرمت عليه
ثلث تطليقات وانى قد اجزت ضمانك لنفسى فى مجلس الضمان وانه حرمنى على نفسه
بثلث تطليقات وصارت بقية المهر واجبة لى عليك وتطالبه بالاداء عن المدعى عليه
بهذا الضمان كما ادعت وينكر العلم بوقوع الحرمة المغلظة فى مجلس الحكم فتحضر المراة
شهودا يشهدوا بوقوع الحرمة الغليظة بينهما فيحكم القاضى بالحرمة وحيلة اخرى
فى اثبات هذه الحرمة ان تدعى على انسان ضمان نفقة العدة معلقا بوقوع الفرقة وتدعى
وقوع الفرقة وتطالبه بالاداء وتقيم البينة على نحو ما ذكرنا ويحكم الحاكم بوقوع الفرقة
وبصحة الضمان ذكرهاتين المسئلتين فى سجلات شروط الحلوانى وقال فهذان الوجهان
قلما يوجدان فى رسوم الحكام من تصانيف المتقدمين ولكنه ينبغى للقاضى ان يحتاط
فى سماع مثل هذه الدعوى نظرا للغايب ولانه وان صح فى الظاهر ولكن للشناعة فيه
مجال اذا حضر الغايب وذكر صاحب الذخيرة فى الحاضر لمردوده فى محضر دعوى الكفالة
بالصداق معلقة بوقوع الفرقة على رجل والزوج الغايب غايب وقال افتوا بصحة هذا
المحضر وبقبول بينتها وبالقضا على الكفيل وبالمال وعلى الزوج بالحرمة لانها ادعت
على الكفيل امرا لا يتوصل اليه الا باثبات امر على الغايب ثم قال وهذا مشكل عندى
لان المدعى شيان الفرقة على الغايب والمال على الحاضر والمدعى على الغايب ليس بسبب

لثبوت

لثبوت ما يدعى على الحاضر بل هو شرط وفى هذا لا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب عليه
عامة المشايخ فينبغى ان يقضى القاضى بالمال وحلا الاوزجندى يقضى بالفرقة قلت ولكن مع
هذا لو قضى بالحرمة ينفذ قضاؤه لانه مختلف فيه بين المشايخ وفخر الاسلام البزدوى
وشمس الاسلام محمود الاوزجندى يقولان بانتصاب الحاضر خصما عن الغايب فى مثل
هذا وقد مر من قبل انتهى

ولو قضى القاضى فغاب من قضى   عليه وله ديون ما ارتضى

ولا يجوز الدفع للمقضى لـه   من هذه الديون بل ان تمهله

فى قبضها الى حضور الغايب   فيما عدا نفقة الاقارب

من زوجة وولد صغـيـر   ووالدين فاصغ للتقرير

قد ذكرنا فى الزكاة ان الوالدين والولد لا يطلق عليهم اسم القريب وعزوناه الى وصايا
الدرر بل المراد بالقريب كل ذى رحم محرم سوى الوالدين والولد على ما قدمناه وقد اشتملت
الابيات على مسئلة فى جامع الفصولين فى الفصل الخامس قال قضى بالبينة فغاب
المقضى عليه وله مال عند الناس لا يدفع الى المقضى له حتى يحضر الغايب الا فى نفقة المراة
والاولاد الصغار والوالدين كذا عن محمد وكذا لو مات وله ورثة غيب ومال فى المصر
بيد المقرين به للمقضى عليه فالقاضى لا يدفع شيا منه حتى يحضر وارثه او حضر المقضى عليه
لو غايبا وما ذكر هنا يخالف ما ذكر فى الاصل ان القاضى يقضى ببينة لامراة الغايب فى
ماله لو كان مودع الغايب مقرا بنكاح ووديعة فيحتاج الى الفرق قال القاضى هذه الدابة
وديعة او لقطة او هذا القن ابق اورد دته من مسيرة سفر والمالك غايب فمرنى بالانفاق
لا رجع عليه فالقاضى يطلب البينة فلو اقامها حكم بالنفقة على الغايب وكذا امراة الغايب
فان القاضى يكلفها اقامة البينة على النكاح وعلى ان للزوج مال وديعة عند حاضر
فلو اقامت فرض لها النفقة وكذا قن بيده فبرهن اخر انه شراه من فلان الغايب يحكم
بالملك للحاضر وبالشرا على الغايب حتى لو حضر لا يلتفت الا انكاره اقول ينبغى ان يحمل
هذا على ان ذا اليد يدعيه لنفسه اما لو ادعى انه وديعة او غصب او نحوه فبرهن عليه
تندفع الخصومة عنه انتهى وفى القنية غاب المدعى عليه او مات بعد اقامة البينـة
قبل القضا لا يقضى حتى يحضر الغايب او نايبه او وارث الميت وكل بعد ما قامت البينة
عليه ثم غاب يقضى على وكيله ولو كان المدعى عليه اقر بما ادعى عليه ثم غاب يقضى عليه باقراره
فى قول ابى حنيفة ومحمد واظهر الروايتين عن ابى يوسف انه يقضى عليه فى فصـل
البينة والاقرار حال غيبتـه انتهى

لو حبس المديون ثم غابا   طالبه ومرة ما آبا

فقال ذا المديون انى ادفع ... ذا المال فالقاضى على ما يشرع
مخير ان شاء اخذه فعل ... يضعه عند امين قد عدل
وان شاء ياخذ بغير لبس ... منه كفيلا ثقة بالنفس

اخذه مفعول شاء وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى جامع الفصولين فى اواخر الفصل الخامس قال حبس المديون وغاب الطالب فقال المديون انا اودى المال فالقاضى ان شاء اخذه ووضعه عند عدل وان شاء اخذ منه كفيلا ثقة بنفسه وهذا يدل على ان للقاضى قبض ديون الغايب من مديونه انتهى وفى مختصر المحيط ولو غاب الغريم يسال القاضى عن المحبوس ان وجده معسرا ياخذ منه كفيلا ويخلى سبيله فاذا احضر المدعى يلازمه ولو اراد المدعى ملازمته وقال المديون احبسنى كان الراى لصاحب الدين وله ان يلازمه انتهى وفى البحر فان احضر المحبوس المال ورب الدين غايب يريد تطويل الحبس عليه فان كان القاضى يعلم بالدين ومقداره وصاحبه فان شاء اخذ المال وخلاه وان شاء اخذ منه كفيلا ثقة بالمال والنفس وخلى سبيله ولو مات الطالب والقاضى الذى حبسه وارثه لا غير قال بعضهم يخلى سبيله كى لا يتهمه الناس وقال بعضهم يتركه فى السجن حتى يقضى الدين انتهى

لو ان انسانا الى القاضى اتى ... قال لزيد كان قبل ثبتا
على دين ثم انى كنت قد ... قضيته وغاب عن هذا البلد
وانه فى البلد الفلانى ... واننى اخاف ان يلقانى
يقابل الايفاء بالجحود ... وياخذ المال وذى شهود
حاضرة فاسمع لها واكتب بما ... تقوله لى حجة ان خاصما
بهذه الحجة خصمى ادفع ... فانه شهود ذاك يسمع
ويوضع القضا ويمضى الحكما ... وذا عن الغايب صار خصما

قبل مقطوع عن الاضافة لفظا حجة مفعول اكتب بهذه متعلق بادفع شهود مفعول يسمع قدم للنظم وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى جامع الفتاوى وعبارته رجل قال للقاضى كان لفلان بن فلان الفلانى على كذا ودفعت ذلك اليه او ابرانى وهو فى بلد كذا واننى اخاف ان ياخذنى بذلك المال اذا سرت الى ذلك البلد وشهودى هنا فاسمع منهم واكتب لى بذلك كتابا الى ذلك القاضى فانه لا يسمع من شهوده ولا يكتب فى قول ابى يوسف وقال محمد يسمع ويكتب ولو جحد الاستيفاء حتى اراد ان يستوفى مرتين واراد اقامة البينة انه اوفى فانه يسمع ويكتب اجماعا انتهى وفى الخلاصة ادعى المطلوب ان الطالب ابراه عن كل قليل وكثير او استوفى واقام البينة وقال انا اريد ان اقدم تلك البلدة واخاف ان ياخذنى بالمال ويجحد الابراء والاستيفاء وطلب من القاضى ان يكتب له الى قاضى تلك

البلدة عند محمد يكتب وعند ابى يوسف لا يكتب واجمعوا انه لو قال جحد فى الاستيفاء والابراء مرة واراد ان ياخذنى بالمال مرة اخرى انه يكتب ولو كان حاضرا وادعى عليه الابراء والاستيفاء وطلب من القاضى ان يساله عن ذلك حتى لو انكر يقيم البينة فانه لا يجيبه كذا هنا وهنا مسايل منها ما ذكرنا ومنها اذا ادعى ان الشفيع سلم الشفعة وهو غايب فاقام البينة وطلب ان يكتب على ما ذكرنا من الخلاف ومنها امراة ادعت الطلاق عند القاضى على زوجها الغايب وطلبت الكتاب هل يكتب على ما ذكرنا من الخلاف ولو قالت ان زوجى طلقنى ثلاثا وانقضت عدتى وتزوجت باخر وانى اخاف ان ينكر الطلاق ان حضر زوجها فقالت للقاضى سله حتى اذا انكر اقمت البينة عليه فالقاضى يجيبها ويساله من غير خلاف والقياس فى الكل سواء لكن يساله هنا احتياطا انتهى وفى مختصر المحيط ولا يكتب الكتاب فى دعوى ابراء الدين او هبته عند ابى يوسف وعند محمد يكتب ولو قال اوفيته ويجحدنى الاستيفاء يكتب له بلا خلاف انتهى وفى البحر وقد ذكر قاضى خان فى فتاواه مسايل الاولى طلب من القاضى ان يسمع شهوده على الابراء او ايفاء الدين ويكتب له كتابا بذلك خوفا من رب المال الدين ان يدعى عليه اذا ذهب اليه لم يكتب فى قول ابى يوسف ويكتب فى قول محمد الثانية لو كان صاحب الدين حاضرا وطلب من القاضى ان يساله فاذا انكر برهن يكتب له لم يساله اجماعا وهذه حجة على محمد فى السابقة الثالثة امراة جاءت الى القاضى وقالت طلقنى زوجى فلان ثلاثا وتزوجت باخر بعد العدة واخاف انكاره فاساله فان انكر برهنت ساله القاضى اجماعا وهى حجة على ابى يوسف الرابعة ادعى انه مشترى دار الها شفيع سلمها وهو فى بلد كذا وطلب ان يسمع شهوده ويكتب لا يكتب وقال محمد يكتب فى هذه المسايل كلها احتياطا احترازا عن تضييع الحقوق واجمعوا على ان المديون او المشترى والمراة لو قال ان صاحب الدين والشفيع والزوج قد تعرض لى فيما ادعى فاسمع شهودى فان القاضى يسمع ويكتب انتهى

لو باع شخص عبده وغاب من ... قد اشترى من قبل نقده الثمن
بحيث لم يعلم له مكانا ... ثم اقام بايع برهانا
فى ذا لدى القاضى فذا ان يمضى ... ثم يبيع عبده ويقضى
من ثمن العبد لدين الغايب ... فصح هذا بقضاء صايب
وان يكن من ذاك شى فضلا ... وضعه فى يد شخص عدلا

المسئلة فى كتب المذهب قال فى جامع الفصولين فى الخامس عشر شراه فغاب قبل قبضه غيبة منقطعة ولا يدرى اين هو جاز للقاضى بيع المبيع وايفاء الثمن لو كان المبيع منقولا لا لو عقارا نعلى هذا لو رهن المديون وغاب غيبة منقطعة فرفع المرتهن الامر الى القاضى حتى يبيع الرهن

بدينه ينبغى ان يجوز ونقل قبل ذلك قال الخصم شرط لقبول البينة لو اراد المدعى ان ياخذ من يد الخصم الغايب شيا اما لو اراد ان ياخذ حقه من ثمن مال كان للغايب فى يده لا يشترط حضرة الخصم ولا يحتاج القاضى الى نصب الوكيل نظيره لو شراه فغاب قبل قبضه غيبة منقطعة جاز للقاضى بيع المبيع وايفاء ثمن البايع وفى طريقة البزدوى يامره القاضى باقامة البينة فلو برهن يحكم ببيع المبيع ويوفى الثمن وكذا لو استاجر ابلا الى مكة ذاهبا وجائيا ودفع الكراء ومات رب الدابة فى الذهاب حتى انفسخت الاجارة فللمستاجر ان يركبها الى مكة ولا يضمن وعليه الكراء الى مكة فاذا اتى مكة ورفع الامر الى القاضى فراى ان يبيع الدابة ويدفع بعض الاجرة الى المستاجر جاز انتهى وفى اخر بيوع الكنز ومن اشترى عبدا فغاب فبرهن البايع على بيعه وغيبته معروفة لم يبع لدين البايع والا بيع لدينه قال مسكين لكن ان كان الثمن الثانى اكثر من الاول يمسك ما فضل للمشترى حتى يحضر وان كان انقص من الثمن الاول رجع البايع على المشترى اذا ظفر به وفى البحر لان الغيبة اذا كانت معروفة يتوصل الى الحق بدون بيعه بالذهاب اليه ولا حاجة الى بيعه لان فيه ابطال حق المشترى فى العين وان لم يدر مكانه اجابه القاضى ان برهن لان البينة هنا ليست للقضاء على الغايب وانما هى لنفى التهمة وانكشاف الحال لان القاضى نصب لكل من عجز عن النظر ونظرها فى بيعه لان البايع يصل به الى حقه ويبرى من ضمانه والمشترى ايضا يبرا ذمته من دينه ومن تراكم نفقته فاذا انكشف الحال عمل القاضى بموجب اقراره فلا يحتاج الى خصم حاضر وانما يحتاج اليه اذا كانت البينة للقضاء وهذا لان العبد فى يده وقد اقر به للغايب على وجه يكون مشغولا بحقه فيظهر الملك للغايب على الوجه الذى اقر به ولا يقدر البايع ان يصل الى حقه كالراهن اذا مات مفلسا والمشترى اذا مات مفلسا قبل القبض واراد المصنف بعنى صاحب الكنز بكون المشترى غاب قبل القبض اما اذا غاب بعده فلا فان القاضى لا يجيبه لان حقه غير متعلق وانما جاز للقاضى بيع المنقول قبل قبضه لان البيع هنا ليس بمقصود وانما المقصود احياء حقه وفى ضمنه يصح بيعه لان الشى قد يصح ضمنا وان لم يصح قصدا واراد بالعبد المنقول عبدا كان او غيره واحترز به عن العقار فلا يبيعه القاضى كما فى النهاية ولم يذكر المصنف يعنى صاحب الكنز انه يدفع الثمن الى البايع لان القاضى انما يدفع له بقدر ما باعه فان فضل شى عن دينه امسكه للمشترى الغايب لانه بدل ملكه وان لم يف بالدين يبقى شى يتبعه البايع اذا ظفر به وقيد بالبيع لان القاضى اذا ظفر بالبينة على انسان وله مال على الناس فغاب لا يدفع الى المقضى له حتى يحضر الغايب الا فى نفقة المراة والاولاد الصغار والوالدين كذا عن محمد انتهى وسبق ذكر ذلك

لو ان انسانا لدى القاضى ادعى   ان فلان ابن فلان اودعا

عندى

عندى عبدا ثم عنه غابا   وانه من مدة ما آبا
فان رايت الاذن بالانفاق   وان ما انفقه لى باقى
عليه فليامره ان يوجره   وينفق الاجرة فيما ذكره
وان راى بان يبيعه فعل   هذا اذا ما كان برهان حصل
ومثل هذا حكم عبد الرهن   ان ثبت الرهن بغير وهن
وخير القاضى فان شاء سمع   بينة المودع او لا يمتنع

هما مسئلتان الاولى فى البحر من النفقات العبد المودع اذا غاب صاحبه فجاء المودع الى القاضى وطلب منه ان يامره بالنفقة او بالبيع فان القاضى يامره ان يوجر العبد وينفق عليه من اجره وان راى ان يبيعه فعل واما العبد المغصوب فان نفقته على الغاصب الى ان يرده الى المولى فان طلب من القاضى ان يامره بالنفقة او بالبيع لا يجيبه لان المغصوب مضمون على الغاصب الا ان يكون الغاصب مخوفا منه على العبد فحينئذ ياخذه القاضى ويبيعه ويمسك الثمن واما العبد اذا كان بين رجلين فغاب احدهما وتركه عند الشريك فرفع الشريك الامر الى القاضى واقام البينة على ذلك كان القاضى بالخيار ان شاء قبل هذه البينة وان شاء لم يقبل وان قبل يامره بالنفقة ويكون الحكم فى الوديعة وفى الخلاصة الشريك اذا انفق على العبد فى غيبة شريكه بغير اذن القاضى وبغير اذن صاحبه وكذا النخل والزرع وكذا المودع والملتقط اذا انفق على الوديعة واللقطة وكذا فى الدار المشتركة اذا استرمت فانفق احدهما بغير اذن صاحبه وبغير امر القاضى فهو متطوع واما المسئلة الثانية فهى فى حكم النفقة على عبد الرهن فقد قال فى البحر من النفقات ايضا وسوى بين الرهن والوديعة فقال وكذا النفقة على الراهن والمودع واما عبد العارية فعلى المستعير واما كسوته فعلى المعير كذا فى الواقعات وقال فى البزازية انفق المرتهن على الرهن باذن الحاكم فله حبسه لاستيفاء النفقة ايضا وان هلك الرهن بعده لا شى له على الراهن عندهما وزفر وقال الثانى لا يملك الحبس بالنفقة واذا هلك عند المرتهن فالنفقة دين على حالها وما انفق المرتهن على الرهن حال غيبة الراهن فتطوع وان بامر الحاكم وجعله دينا على الراهن فهو دين عليه كذا قاله محمد هذا الكلام اشارة الى انه بمجرد امر الحاكم لا يصير دينا عليه ما لم يجعله دينا عليه كما صرح به واكثر المشايخ على ضده لان هذا الامر ليس للالزام حتما بل للنظر وهو متردد بين الامر من حبسه وبين الامر لان يكون دينا والادنى ما لم ينص على الاعلى وعن الامام انه اذا انفق عليه حال غيبة الراهن بامر الحاكم يرجع وان بحضرته بالامر لا يرجع وعن الامام الثانى انه يرجع فيهما وذكر الناطفى وما يجب على الراهن اذا فعله المرتهن وما على المرتهن اذا فعله الراهن بلا اذنه فهو متطوع اخذ

السلطان الخراج او العشر من المرتهن لا يرجع على الراهن لانه ان تطوع فهو متبرع وان
كان مكرها فقد ظلمه السلطان والمظلوم لا يرجع الا على الظالم

ويحكم القاضي على المشهور   بعلمه في موجب التعزير
وقبلوا فيه شهادة الرجل   وامراتين هكذا افهم وقل

بعلمه متعلق بيحكم فيه اي في موجب التعزير والبيتان مشتملان على مسئلتين في فتاوى قارى الهداية وعبارتها سيئل هل يحكم الحاكم بعلمه في التعزير ام لا اجاب نعم يحكم بعلمه وتقبل فيه شهادة النساء مع الرجال انتهى وفي الخلاصة القاضي يقضي في حقوق العباد بعلمه بان علم في حال قضائه في مصره ان فلانا غصب مال فلان او طلق امراته وفي التجريد في اخر كتاب الحدود وعن محمد انه رجع عن هذا وقال لا يقضي بعلمه وفي الحدود التي هي حق الله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر لا يقضي بعلمه الا انه اذا اتى بالسكران يعزره وفي القصاص وحد القذف يقضي بعلمه واما اذا علم قبل القضا في حقوق العباد عند ابي حنيفة لا يقضي بذلك العلم اذا رفعت اليه تلك الحادثة وعندهما يقضي وعلى هذا الخلاف اذا علم في غير المصر الذي هو فيه قاض ثم حضر مصره فرفعت اليه تلك الحادثة وفي التجريد جعل قول محمد مع ابي حنيفة ولو علم في رستاق مصره عندهما يقضي واختلف المشايخ على قول ابي حنيفة وسواء كان مقلدا على الرساتيق او لم يكن واصل هذا ان قضاء القاضي في القرية والمفازة لا ينفذ عند ابي حنيفة ومحمد ولو علم بحادثة وهو قاض في مصره ثم عزل عن القضا ثم اعيد على القضا بعد ذلك عند ابي حنيفة لا يقضي وعندهما يقضي انتهى وفي جامع الفتاوى المصر شرط في نفاذ القضا في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر ليس بشرط وكثير من المشايخ اخذوا بهذه الرواية للحاجة ويبتني على هذا مسئلتان احداهما ان كتاب قاضي الرستاق الى القاضي هل يصح فعلى ظاهر الرواية لا لانه نقل ولاية القضا وهو ليس بقاض وعلى رواية النوادر يصح الثانية اذا علم القاضي في الرساتيق حادثة ثم اراد ان يقضي بذلك العلم فعلى ظاهر الرواية على الاختلاف الذي علم قبل تقلد القضا فعند ابي حنيفة لا يقضي بعلم الحادثة قبل تقلده وعندهما يقضي فكذا هذا وفي البزازي يقضي القاضي بعلم الحادثة حال القضا في ولايته في حقوق العباد بان شهد غصبا او طلاقا ولا يقضي بعلمه في الحدود الخالصة كالزنا والشرب وكذا لا يقضي في القصاص والقذف بعلمه انتهى وفي مختصر المحيط القاضي اذا علم بمعاينة او سماع الاقرار او مشاهدة الاحوال لا يقضي بعلمه في الحقوق الخالصة لله تعالى كحد الزنا والسرقة وشرب الخمر بالاجماع الا اذا وجد سكران او به امارات السكر فان له ان يعزره وفي حقوق العباد يقضي ولو علم قبل تقلد القضا او بعده لكن في غير المصر الذي هو قاض فيه او علم حالة القضا ثم عزل ثم اعيد الى القضا فعند

ابي حنيفة لا يقضي بذلك وعندهما والشافعي يقضي ولو خرج القاضي لتشييع الجنازة او الى ضيعة فعلم بسبب الحق اختلفوا فيه على قول ابي حنيفة قيل لم يكن مقلدا على القرى لا يقضي وقيل لا يقضي به وان كان مقلدا عن محمد ان المصر شرط لنفاذ القضا حتى لا يقبل كتاب قاضي رستاق او قرية وعند ابي يوسف ليس بشرط انتهى وفي الاشباه والنظاير من القضا والشهادات الامام يقضي بعلمه في حد القذف والقصاص والتعزير كذا في السراجية وفي التهذيب يقضي القاضي بعلمه الا في الحدود والقصاص انتهى

اتى غريبان الى قاضي البلد   ان حكماه فقضى جاز وقد
قالوا اذا القاضي الى قاض كتب   بعلمه صح باجماع وجب
واتفقوا على جواز الحكم   في الجرح مع نقيضه بالعلم
ان كان في رواية اما القضا   بعلمه فيه خلاف يرتضى
ففي رواية الاصول جا عن   محمد يجوز في ماضي الزمن
ان علم القاضي بان ذا غصب   من ذاك شيا اخذ ذا الشي وجب
منه ودفعه الى ذا المدعي   وابن سماعة روى في موضع
عنه اذا القاضي بشي علما   وبعد هذا رام ان لو حكما
بالشي لا يجوز حتى يشهدا   مع ذاك شاهد لكي يوكدا
ثم الذي اضحى لذاك مشارطا   قال لعله يكون غالطا
فيما يقول فلهذا يشترط   مع ذاك شاهد لينتفي الغلط

نقيض الجرح التعديل وضمير عنه لمحمد والف يشهدا للاطلاق وشاهد فاعله وشاهد الثاني نايب فاعل يشترط وقد اشتملت الابيات على اربع مسايل الاولى في جامع الفصولين في الفصل الاول قال اختصم غريبان عند قاضي بلدة صح قضاؤه على سبيل التحكيم انتهى وفي الخلاصة ولو اختصم غريبان من اهل ولاية اخرى عند قاضي هذه البلدة قال يصح قضاؤه ويكون ذلك بمنزلة التحكيم عنهما انتهى وفي جامع الفتاوى لو اختصم غريبان في ولاية اخرى عند قاض فقضا في يصح لانه بالمرافعة صار حكما ولو كان في عين او دين يصح حكمه وان كان عقارا لا في ولايته وحكم بقصر يده والتسليم لا يصح لعدم ولايته مع العين والدين ولايته بالخصومة والصحيح ان الحكم في محدود يصح ويكتب الى قاضي تلك البلدة يامر بالقصر والتسليم انتهى والمسئلة الثانية في جامع الفصولين في الفصل الاول قال القاضي هل يكتب بعلمه الى القاضي فهو كقضائه بعلمه غير ان القاضي هنا يكتفي بعلم حصل قبل القضا بالاجماع انتهى وفي مختصر المحيط وان كان القاضي علم شيا باقرار رجل لرجل بحق ما خلا الحدود والقصاص اختلفوا فيه قيل ان كان علم به حالة القضا يكتب كتاب القاضي وان كان

قبل القضا لا يكتب عند ابي حنيفة وقيل يكتب في الوجهين جميعا بالاجماع والصحيح هو
الاول انتهى وفي الخلاصة القاضي هل يكتب بعلمه فهو كالقضا بعلمه وقد ذكرنا والتفاوت
هنا ان القاضي يكتب بالعلم الحاصل قبل القضا بالاجماع كذا قال البعض انتهى وفي البحر و[illegible]
ان الكتاب بعلمه كالقضاء بعلمه كذا في شرح ادب الخصاف انتهى وفي فصول العمادي
في الفصل السابع ولو علم القاضي ان الدار لرجل ثم صارت بعد ذلك في يد انسان فجاء اخر
وخاصم الذي كانت الدار في يده الى هذا القاضي فقال ذو اليد ان فلانا اودعنيها واقام
البينة فلا خصومة بينهما ولا تخرج من يد الذي هي في يده حتى يحضر الغايب ولو علم
القاضي ان فلانا غصبها من الذي كانت له واودعها الذي في يده اخذها من يده ودفعها
الى الذي علم انها له بخلاف ما اذا علم ان فلانا اودعها هذا الذي في يده ولم يعلم انه غصبها
من المدعي ثم ان محمدا اعتبر علم القاضي في هذه المسئلة حتى قال اذا علم القاضي ان فلانا
غصبها من المدعي ياخذها من ذي اليد ويدفعها الى المدعي وهذا جواب رواية الاصل وروى
ابن سماعة عنه ان القاضي لا يقضي بعلمه قال ابن سماعة رجع الى هذا القول في اخر عمره
وقال القاضي لا يقضي بعلمه وان استفاد العلم في حالة القضا حتى يشهد معه شاهد واحد قال
قال لعل القاضي غالط فيما يقول فيشترط مع علمه شاهد اخر حتى يصير علمه مع شاهده
شاهدا اخر بمعنى شاهدين هكذا ذكر في الدعوى والبينات وذكر الاسبيجابي في شرح الجامع
اذا علم القاضي ان الدار ملك المدعي وقال ذو اليد اودعنيها فلان الغايب واقام البينة
دفع الخصومة عن نفسه لان علم القاضي بمنزلة البينة ولو اقام المدعي بينة كان الجواب
هذا انتهى وفي مختصر المحيط دفع القاضي مال اليتيم الى اخر فجحده قضى عليه من غير بينة
ولو باع مال اليتيم ثم جحد من اشترى منه او باع قضى عليه انتهى وفي الاشباه والنظاير واخر
القضا والشهادات ان الفتوى على قول محمد المرجوع اليه انه لا اعتبار بعلم القاضي انتهى
وفي فتاوى قارى الهداية سئل هل يحكم الحاكم بعلمه في الرجل المعسر ولا يحبسه ام لا اجاب
علم القاضي في ذلك كعدل الشاهد انتهى

اجتمع الحدود والتعزيرا   قدم في الاستيفا هنا الاخيرا
لكونه لمحض حق العبد   فكان اولى بمسيس القصد
اذ هو مبني على المشاحه   وحق مولانا على المسامحه

الحدود فاعل اجتمع والتعزيرا بالنصب على ان الواو واو المعية قدم بصيغة الامر والاخيرا
مفعوله والالف للاطلاق المسئلة في كتب المذهب قال في الاختيار شرح المختار واذا
اجتمع حد الزنا والسرقة والشرب والقذف وفقا العين يبدا بالفقا لكونه خالص حق العبد
وحق العبد مقدم لحاجته واستغناء الله تعالى ويحبس حتى يبرا فاذا برى حد للقذف

لما فيه

لما فيه من حق العبد ويحبس حتى يبرأ لانه لو جمع حدين ربما تلف والتلف ليس بواجب
فاذا برئ فالامام ان شاء بدا بالقطع وان شاء بحد الزنا لاستوائهما في الثبوت واخرهما
حد الشرب لانه ثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم فكان دون ما ثبت في الكتاب وان
كان محصنا بدا بالفقا ثم حد القذف ثم الرجم ويسقط الباقي لان القتل ياتي على النفس فيودي
الى اسقاط بعض الحدود وقد امرنا بذلك وان كان مع ذلك قتل ضرب للقذف ثم ضمن السرقة
ثم قتل وسقط الباقي نقل ذلك عن ابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم انتهى وفي البزازية
والتعزير حق العبد تقبل فيه شهادة امراتين مع رجل ويجري فيه الابرا والعفو ويحلف المنكر
انتهى

ان سئل المفتي عن العقود   وكل شيء صار في الوجود
فانه يفتي بكل حال   بصحة حملا على الكمال
وانها استجمعت الشرايطا   واستكملت في شانها الضوابطا

المسئلة في الاشباه والنظاير من القضا والشهادات قال اذا سئل المفتي عن شيء فانه يفتي
بالصحة حملا على الكمال وهو وجود الشرايط كذا في صلح البزازية المفتي انما يفتي بما يقع عنده
من المصلحة كذا في مهر البزازية ويتعين الافتا في الوقف بالانفع له كما في شرح المجمع والحاوي
القدسي انتهى وفي كراهية القنية في باب المفتي والمستفتي وينبغي للمفتي ان يفتي الناس بما
هو اسهل عليهم كذا ذكره البزدوي في شرح الجامع الصغير وينبغي للمفتي ان ياخذ بالايسر
في حق غيره خصوصا في حق الضعفا لقوله عليه الصلاة والسلام لعلي ومعاذ رضي الله عنهما
حين بعثهما الى اليمن يسرا ولا تعسرا انتهى ونقل في البحر من القضا قال عند قول صاحب
الكنز والمفتي ينبغي ان يكون هكذا اي موثوقا به في دينه وعفافه الى اخره وان يكون مجتهدا
قال في فتح القدير واعلم ان ما ذكر في القاضي ذكر في المفتي فلا يفتي الا المجتهد وقد استقر راي
الاصوليين على ان المفتي هو المجتهد فاما غير المجتهد ممن يحفظ اقوال المجتهد فليس مفتيا
والواجب عليه اذا سئل ان يذكر قول المجتهد كابي حنيفة رحمه الله تعالى على جهة الحكاية فعرف
ان ما يكون في زماننا من فتوى الموجودين ليس بفتوى بل هو نقل كلام المفتي ليأخذ به
المستفتي وطريق نقله كلام المجتهد احد امرين اما ان يكون له سند فيه او ياخذه من كتاب
معروف تداولته الايدي نحو كتب محمد بن الحسن ونحوها من التصانيف المشهورة
للمجتهدين لانه بمنزلة الخبر المتواتر او المشهور هكذا ذكر الرازي فعلى هذا لو وجد
بعض نسخ النوادر في زماننا لا يحل عزو ما فيها الى محمد ولا الى ابي يوسف لانها لم تشتهر
في عصرنا في ديارنا ولم تتداول اما اذا وجد النقل عن النوادر مثلا في كتاب مشهور معروف
كالهداية والمبسوط كان ذلك تعويلا على ذلك الكتاب فلو كان حافظا للاقاويل المختلفة
للمجتهدين ولا يعرف حجة ولا قدرة له على الاجتهاد للترجيح لا يقطع بقول منها يفتي به

بل يحكيها المستفتي فيختار ما يقع في قلبه انه الاصوب ذكره في بعض الجوامع وعندي انه
لا يجب عليه حكاية كلها بل يكفيه انه يحكي قولا منها فان المقلد له ان يقلد اي مجتهد شاء
فاذا ذكر احدها فقلده حصل المقصود نعم لا يقطع عليه فيقول جواب مسئلتك كذا بل
يقول قال ابو حنيفة حكم هذا كذا نعم لو حكى الكل فالاخذ بما يقع في قلبه انه اصوب
اولى والا فالعامي لا عبرة بما يقع في قلبه من صواب الحكم وخطائه وعلى هذا اذا استفتى
فقيهين اعني مجتهدين فاختلفا عليه الاولى ان ياخذ بما يميل اليه قلبه منهما وعندي انه
لو اخذ بقول الذي لا يميل اليه قلبه جاز لان ميله وعدمه سواء فالواجب عليه تقليد
مجتهد وقد فعل اصاب ذلك المجتهد او اخطا وقال المنتقل من مذهب الى مذهب
باجتهاد وبرهان اثم يستوجب التعزير فبلا اجتهاد وبرهان اولى ولا بد ان يراد بهذا
الاجتهاد معنى التحري وتحكيم القلب لان العامي ليس له اجتهاد ثم حقيقة الانتقال
انما تحقق في حكم مسئلة خاصة قلد فيه وعمل به والا فقوله قلدت ابا حنيفة فيما افتى
به من المسايل والتزمت العمل به على الاجمال وهو لا يعرف صورها ليس حقيقة التقليد
بل هذا حقيقة تعليق التقليد كانه التزم ان يعمل بقول ابي حنيفة فيما يقع له من المسايل
التي تتعين في الوقايع فان ارادوا هذا الالتزام فلا دليل على وجوب اتباع المجتهد المعين بالزامه
نفسه ذلك قولا او نية شرعا بل الدليل اقتضى العمل بقول المجتهد فيما احتاج اليه بقوله تعالى
فاسالوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون والسوال انما تحقق عند طلب حكم الحادثة المعينة
وحينئذ اذا ثبت عنده قول المجتهد وجب عمله به والغالب ان مثل هذه الزامات منهم
لكف الناس عن تتبع الرخص والا اخذ العامي في كل مسئلة بقول مجتهد قوله اخف عليه
فانا لا ادري ما يمنع هذا من النقل او العقل وكون الانسان يتتبع ما هو اخف على نفسه
من قول مجتهد سوغ له الاجتهاد ما علمت من الشرع ذمه عليه وكان صلى الله عليه وسلم
يحب ما خفف عن امته الى هنا ما في فتح القدير ولم يبسط اصحابنا الكلام على المفتي
والمستفتي في المتون والشروح وانما ذكر اصحاب الفتاوى في بعض مسايلهما وقد بسط
الكلام عليهما في الروضة في كتاب القضا فاحببت نقله لان قواعدنا لا تاباه ثم نبه
بعضه على نقل البعض لمذهبنا قال المفتي ان لم يكن غيره تعين عليه وان كان غيره فهو
فرض كفاية ومع هذا لا يحل التسارع الى ما لا يتحقق ويشترط اسلام المفتي وعدالته فترد
فتوى الفاسق ويعمل لنفسه باجتهاده ويشترط تيقظه وقوة ضبطه واهلية اجتهاده
فمن عرف مسئلة او مسئلتين او مسايل بادلتها لم تجز فتواه بها ولا تقليده وكذا لم يكن
مجتهدا ولو مات المجتهد لم تبطل فتواه ويوخذ بقوله فعلى هذا من عرف مجتهد وتبحر فيه
جاز ان يفتي بقول ذلك المجتهد وينسبه الى المذهب ان لم يعلم انه يفتي عليه ولا يجوز لغير

المتبحر

مذهب

المتبحر الا في مسايل معلومة من المذهب وليس لمجتهد تقليد مجتهد ولو حدثت واقعة
قد اجتهد فيها وجب اعادته ان نسي الدليل وتجدد مشكك والمجتهدون على مذهب امام
ما عوام فتقليدهم مفرع على تقليد الميت فقد مر واما مجتهدون فلا يقلدون فان وافق
اجتهاده اجتهادهم فلا باس وان خالفه احيانا ومن لم يبلغ رتبة الاجتهاد بل وقف
على اصول امامه وتمكن مما لم ينص عليه على المنصوص فليس بمقلد في نفسه بل هو واسطة
فان نص صاحب المذهب على الحكم والعلة الحق بها غير المنصوص ولو نص على الحكم فقط
فله ان يستنبط العلة ويقيس وليقل هذا قياس مذهبه لا قوله وان اختلف نص
امامه في مشتبهتين فله التخريج من احداهما الى الاخرى وللمفتي ان يغلظ للزجر متاولا
كما اذا ساله من له عبد عن قتله وخشي ان يقتله جاز له ان يقول ان قتلته قتلناك
متاولا لقوله صلى الله عليه وسلم من قتل عبده قتلناه وهذا اذا لم يترتب على اطلاقه مفسدة
واختلاف المفتيين كالمجتهدين وللمستفتي يجب ان يستفتي من عرف علمه وعدالته ولو
باخبار ثقة عارف او باستفاضة ولا يبحث عن ذلك فلو خفيت عدالته الباطنة اكتفى بالعدالة
الظاهرة ويعمل بفتوى عالم مع وجود اعلم منه فان اختلفا ولا نص قدم الاعلم وكذا اذا اعتقد
احدهما اعلم او اورع ويقدم الاعلم على الاورع والواجب في واقعة لا تتكرر ثم حدثت لزم
اعادة السوال ان لم يعلم استناد الجواب الى نص او اجماع وان لم تطمئن نفسه الى جواب
المفتي استحب سوال غيره ولا يجب ويكفي المستفتي بعث رقعة او رسول ثقة ومن الادب
ان لا يسال والمفتي قايم او مشغول بما يمنع تمام الفكر وان يقول في جوابه كذا قلت انا ولا
يطالب بدليل فان اراده ففي وقت اخر وليبين موضع السوال وينقط المشتبهة في الرقعة
ويتاملها لا سيما اخرها ويتثبت ولا يقدح الاسراع مع التحقيق وان يشاور فيما يحسن
اظهاره من حضر متاهلا وان يصلح لحنا فاحشا ولم يشغل بياضا بخط كيلا يلحق شيء ويبين
خطه بقلم بين قلمين ولا باس بكتبة الدليل لا السوال ولا يكتب خلف من لا يصلح
وله ان يضرب عليه ان امن فتنته وان سخط المالك ويبري المستفتي من ذلك وليس
له حبس الرقعة وينبغي للامام ان يبحث عن اهل العلم عمن يصلح للفتوى ليمنع من لا يصلح
وليكن المفتي متنزها عن خوارم المروءة فقيه النفس سليم الذهن حسن التصرف ولو
عبدا وامراة واخرس تفهم اشارته وليس هو كالشاهد في رد فتواه لقرابة وجر نفع
وتقبل فتوى من لا يكفر ولا يفسق ببدعة كشهادته ويفتي ولو كان قاضيا وفي اشتراط
معرفة الحساب لتصحيح مسايله وجهان ويشترط ان يحفظ مذهب امامه ويعرف
قواعده واساليبه وليس للاصولي الماهر وكذا النحاة في الخلاف من ائمة الفقه وفحول
المناظرين ان يفتي في الفروع الشرعية ولا يجب افتا فيما لا يقع ويحرم التساهل في الفتوى

واتباع الحيل ان فسدت الاغراض وسوال من عرف بذلك ولا يفتى فى حال تغير اخلاقه
وخروجه عن الاعتدال ولو لفرح ومدافعة اخبثين فان افتى معتقدا ان ذلك لم يمنعه
عن درك الصواب صحت فتواه وان خاطر والاولى ان يتبرع بالفتوى فان اخذ رزقا من
بيت المال جاز الا ان يتعين عليه وله كفاية ولا ياخذ اجرة من مستفت فان جعل له اهل
البلد رزقا جاز وان استوجر جاز والاولى كونها باجرة مثل كتبه مع كراهة وله قبول
هدية لا رشوة على فتوى لما يريد وعلى الامام ان يفرض لمدرس ومفت كفايته ولكل اهل بلد
اصطلاح فى اللفظ فلا يجوز ان يفتى اهل بلد بما يتعلق بلفظ من لا يعرف اصطلاحهم وليس
له العمل والفتوى باحد القولين او الوجهين من غير تعويل عليه فى القولين ان يعمل بما اخره
عمله والا فبالذى رجحه الشافعى والا لزمه البحث عنه فان كان اهلا اشتغل به متعرفا
لذلك من القواعد والما اخذ والنقات من المذهب فان عدم الترجيح توقف وحكم الوجهين
كالقولين لكن لا عبرة بالمتاخر الا اذا وقعا من شخص فان اختلفوا فى الارجح ولم يكن اهلا
للترجيح اعتمد ما صححه الاكثر والاعلم والا توقف والعمل بالجديد من قول الشافعى الا فى
نحو ثلاثين مسئلة وان كان فى الرقعة مسايل رتب الاجوبة على ترتيبها ويكون
يقتصر على ما فيه قولان اذ لا يفيد ولا يطلق حيث التفصيل فهو خطاء ويجيب على ما فى
الرقعة لا على ما يعلمه فان اراده قال ان اراد كذا فجوابه كذا ويجيب الاول فى الناحية
اليسرى وان شاء غيرها لا قبل البسملة وليكتب الحمد لله وليختم بقوله والله اعلم
ولا يقبح ان يقول فى الجواب عندنا وان تعلقت بالسلطان دعى له فقال وعلى السلطان
سدده الله تعالى او شد ازره ويختصر جوابه ويوضح عبارته وان سئل عمن تكلم بكفر متاول
قال يسال ان اراد كذا فلا شئ عليه وان كان اراد كذا يستتاب فان تاب قبلت توبته والا قتل
وان سئل عمن قتل او جرح احتاط وذكر شروط القياس ويبين قدر التعزير ويكتب فى
الملصق من الورقة وان ضاقت كتب فى الظهر والحاشية اولى لا ورقة اخرى ويشافهه
بما عليه بل ان اقتضاها لم يقتصر على احدهما ولا يلقيه على خصم فان وجب الافتاء قدم
السابق بفتوى ثم قرع نعم يجب تقديم نساء ومسافرين تهيئوا وتضرروا بالتخلف
الا ان ظهر تضرر غيرهم بكثرتهم وان سئل عن الاخوة فصل فى جوابه بين الابوين او الاب
او الام وان كان فى الفريضة عول قال الثمن عايلا وان كان فى الورثة من يسقط بحال دون
حال بينه ويكتب تحت الفتوى ان اصل الجواب صحيح ونحوه وله اذا نجيب ان رأى ذلك
ويختصر ان جهل حاله يبحث عن حاله فان لم يظهر له فله امره بابدالها فان تعسر
اجاب بلسانه وان عدم المفتى فى بلدة وغيرها ولا من ينتقل له حكمها فلا يواخذ
صاحب الواقعة بشئ يصيبه اذ لا تكليف افتاه ثم رجع قبل العمل كف عنه وكذا اذا نكح

مرة

مراة بفتواه ثم رجع لزمه فراقها كما فى القبل وان رجع بعد العمل وقد خالف دليلا قاطعا
نقضه والا فلا وان كان المفتى يقلد الامام فنص امامه وان كان اجتهاديا فى حقه
كالدليل القطعى وعلى المفتى علامه برجوعه قبل العمل وكذا بعده ان وجب النقض وان اتلف
بفتواه لا يغرم ولو كان اهلا ويجوز تقليد من شاء من المجتهدين وان دونت المذاهب
كاليوم وله الانتقال من مذهبه لكن لا يتتبع الرخص فان تتبعها من المذاهب فهل
يفسق وجهان قال الشارح الزيلعى وجههما لا وقد عقد فى اول التاتارخانية فصلين فى
الفتوى حاصل الاول ان ابا يوسف قال لا تحل الفتوى الا لمجتهد ومحمد جوزها اذا كان صواب
الرجل اكثر من خطائه وعن الاسكاف ان الاعلم بالبلد لا يسعه تركها واختلفوا فى الافتاء
ما شيا جوزه البعض ومنعه اخرون واختار الاسكاف ان يفتى ان كان شيا ظاهرا والا وكان
بن سلام اذا الح عليه المستفتى وقال جئت من مكان بعيد يقول فلا نحن ناديناك من حيث
جئتنا ولا نحن يمينا عليك المذاهب ولكن اختار الفقيه ابو الليث انه لا يقول له ذلك
ولو مرة فان الح اجابه بذلك وحاصل الثانى ان اختلاف ايمة الهدى توسعة على الناس
فاذا كان الامام فى جانب وهما فى جانب خير المفتى وان كان احدهما مع الامام اخذ بقول
الامام الا اذا اصطلح المشايخ على قول الاخر فيتبعهم كما اختار الفقيه ابو الليث قول زفر
فى مسايل وان اختلف المتاخرون اخذ بقول واحد ولو لم يجد من المتاخرين يجتهد برايه
اذا كان يعرف وجه الفقه ويشاور اهله ولا يجوز له الافتاء بالقول المهجور لجر منفعة
ولا يرجو عليه دنيا ورد مفت زرا على خياط مستفت وقلعه من ثوبه تحرزا عن شبهة
الرشوة ومن شرايطها حفظ الترتيب والعدل بين المستفتين لا يميل الى الاغنياء واعوان
السلطان والامراء بل يكتب جواب السابق غنيا كان او فقيرا ومن ادابه ان ياخذ الورقة
بحرمته ويقرأ المسئلة بالبصيرة مرة بعد مرة حتى يتضح له السوال ثم يجيب واذا لم
يتضح السوال سال من المستفتى ولا يرمى بالكاغد الى الارض وهو لا يجوز وكان بعضهم
لا ياخذ الرقعة من يد امراة ولا صبى وكان تلميذ ياخذ منهم ويجمعها ويرفعها فيكتبها
تعظيما والاحسن اخذ المفتى من كل احد تواضعا ويجوز للشاب الفتوى اذا كان حافظا
للروايات واقفا على الدرايات محافظا على الطاعات مجانبا الشهوات والشبهات والعالم
كبير وان كان صغيرا والجاهل صغير وان كان كبيرا وصحح فى السراجية ان المفتى يفتى بقول
ابى حنيفة على الاطلاق ثم بقول ابى يوسف ثم بقول محمد ثم بقول زفر والحسن ابن زياد
ولا يخير اذا لم يكن مجتهدا واذا اختلف مفتيان يتبع قول الافقه منهما بعد ان يكون
ورعهما وينبغى ان يكتب عقب جوابه والله اعلم ونحوه وقيل فى العقايد يكتب والله
الموفق ونحوه وكره بعضهم الافتاء والصحيح عدم الكراهة للاهل ولا ينبغى الافتاء الا

لمن عرف اقاويل العلما وعرف من قاله فان كان في المسئلة خلاف لا يختار قولا يجيب به
حتى يعرف حجته وينبغي السوال عن افقه اهل زمانه فان اختلفوا تحرى وصرح في الحاوى
القدسى ان الامام اذا كان في جانب وهما في جانب فالاصح ان الاعتبار لقوة المدرك فان
قلت كيف جاز للمشايخ الافتاء بغير قول الامام الاعظم مع انهم مقلدوه قلت
قد اشكل على ذلك مدة طويلة ولم ار عنه جوابا الا ما فهمته الآن من كلامهم وهو انهم
نقلوا عن اصحابنا انه لا يحل ان يفتى بقولنا حتى يعلم من اين قلنا حتى نقل في السراجية
ان هذا سبب مخالفة عصام للامام وكان يفتى بخلاف قوله كثيرا لانه لا يعلم الدليل وكان
يظهر له دليل غيره فيفتى به فاقول ان هذا الشرط كان في زمانهم اما في زماننا فيكتفى
بالحفظ كما في القنية فيحل الافتاء بقول الامام بل يجب وان لم يعلم من اين قال وعلى
هذا فما صححه في الحاوى مبنى على ذلك الشرط وقد صححوا ان الافتاء بقول الامام فينتج
من هذا انه يجب علينا الافتاء بقول الامام وان افتى المشايخ بخلافه لانهم انما افتوا
بخلافه لفقد الشرط في حقهم وهو الوقوف على دليله واما نحن فلنا الافتاء وان لم نقف
على دليله وفي فتاوى الكردرى قال ابن المبارك وقد سئل متى يحل للرجل ان يفتى ويلى
القضاء قال اذا كان بصيرا بالحديث والراى عارفا بقول ابى حنيفة حافظا له وهذا محمول
على احدى الروايتين عن اصحابنا وقبل استقرار المذهب اما بعد التقرير فلا حاجة اليه لانه
يمكن التقليد وقد وقع للمحقق ابن الهمام في مواضع الرد على المشايخ في الافتاء بقولهما
بانه لا يعدل عن قوله الا لضعف دليله وهو قوى في وقت العشاء لكونه الاحوط وفي تكبير
التشريق في اخر وقته الى اخر ما ذكره في فتح القدير لكن هو اهل للنظر في الدليل ومن ليس
باهل للنظر فيه فعليه الافتاء بقول الامام والمراد بالاهلية هنا ان يكون عارفا مميزا بين
الاقاويل له قدرة على ترجيح بعضها على بعض ولا يصير الرجل اهلا للفتوى ما لم يصر
صوابه اكثر من خطائه لان الصواب متى كثر فقد غلب ولا عبرة بالمغلوب بمقابلة الغالب
فان امور الشرع مبنية على الاعم الاغلب وكذا في الولوالجية من كتاب القضاء ومن العجب
ما سمعت عن بعض حنفية عصرنا حتى تكلمت قديما معه فيها ان قال لما افتى المشايخ بغير
علمنا انه قول الامام فقلت انه خطا لانهم يثبتون قول الامام في ظاهر الرواية ثم يعزون
الفتوى على قول ابى يوسف ومحمد او زفر وسمعت عن بعضهم انه يقول الكل عن ابى حنيفة
قلت نعم لكن ما خرج عن ظاهر الرواية فهو مرجوع عنه لما قرر في الاصول من عدم امكان
صدور قولين مختلفين متساويين من مجتهد والمرجوع عنه لم يبق قولا له كما ذكروه انتهى
وفي جامع الفصولين في اوايل الفصل ثم جميع العلما ان المفتى يجب ان يكون من اهل الاجتهاد
اذ يبين احكام الشرع وانما يمكنه ذلك لو علم الدلايل الشرعية الا ترى الى ما روى عن ابى

حنيفة انه قال لا يحل لاحد ان يفتى بقولنا حتى يعلم من اين قلنا وبرمز الملتقط قال حل
له ان يفتى لو كان صوابه اكثر من خطائه فلو لم يكن مجتهدا لم يحل له ان يفتى الا بطريق
الحكاية فيحكى ما يحفظ من اقوال الفقها وبرمز قاضيخان قال المفتى في زماننا لو سئل مسئلة
مروية عن اصحابنا في الروايات الظاهرة بلا خلاف بينهم يقف بقولهم ولا يخالفهم
برايه ولو مجتهدا متقنا اذ الظاهر ان الحق مع اصحابنا ولا يعدوهم واجتهاده لا يبلغ
اجتهادهم ولا ينظر الى من يخالفهم ولا يقبل حجته لانهم عرفوا الادلة وميزوا بين ما صح وبين
غيره اقول هذا من حسن الاعتقاد والا فمالك اقدم منهم ولا دليل انهم اضبط واحرز
واكثر تتبعا بالاخبار والاثار من الشافعى رحمه الله تعالى ولم تكن الاحاديث مدونة في زمان
ابى حنيفة وصاحبيه مثل ما دونت بعدهم اذ الكتب الستة وامثالها دونت بعدهم وايضا
راى المجتهد لو خالف رايهم لا كتابا واجماعا وصحابة وتابعيا قبل فتواه في زمن الصحابة كشريح
مثلا فيجب عليه ان يعمل برايه لا براى غيره اذ يزعم انه حق راجح على غيره فكيف يحل العمل
بغيره قال ولو اختلف فيها اصحابنا فلو مع ابى حنيفة احد صاحبيه ياخذ بقولهما لظهور
الصواب فيها ولو خالفه صاحباه فلو كان اختلافهم بحسب الزمان كالحكم بظاهر العدالة
يوخذ بقول صاحبيه لتغير احوال الناس وفي المزارعة والمعاملة يختار قولهما لاجماع
المتاخرين على ذلك قيل يتخير المجتهد ويعمل بما ادى اليه رايه وقيل ياخذ بقول ابى حنيفة
وقيل من سئل عن عشر مسايل مثلا فيصيب في الثمانية لا في البقية فهو مجتهد وقيل
لا بد للاجتهاد من حفظ المبسوط ومعرفة الناسخ والمنسوخ والمحكم والمؤول والعلم
بعادات الناس وعرفهم ولو كانت المسئلة في غير ظاهر الرواية فلو وافقت اصول اصحابنا
يعمل بها ولو لم يجد لها رواية عن اصحابنا واتفق فيها المتاخرون على شى يعمل به ولو اختلفوا
يجتهد ويفتى بما هو صواب عنده اقول جعل اصحابنا بمنزلة الصحابى في لزوم التقليد وهذا
مخالف للاصول ومذهب اصحابنا ولو كان المفتى مقلدا غير مجتهد ياخذ بقول من هو
افقه الناس عنده ويضيف الجواب اليه فلو كان الافقه عنده في مصر اخر يرجع اليه بكتاب
ولا يجازف خوفا من الافترا على الله تعالى انتهى وتمامه هناك وفي مختصر المحيط وذكر الحسن
بن زياد الجاهل بالعلم اذا استفتى فقيها فافتاه بقول اخذ به ولا يسعه ان يتعدى الى غيره
وان كان في المصر فقيهان سيان في الفتوى فاختلفا في شى ياخذ بايهما يقع في قلبه انه اصوبهما
فان كانوا ثلاثا في مصر واتفق اثنان على شى اخذ بقولهما ولا يسعه ان ياخذ بقول الثالث
وان اختلفوا ولم يتفق اثنان منهم على شى اجتهد هو برايه فيه فايهم كان اصوب عنده
عمل به وليس له ان يعمل بقول غير واحد منهم قال الناطفى هذا اذا كان المستفتى على مذهب
اهل العراق افتى بقول ابى حنيفة وعالم بقول ابى يوسف وعالم بقول محمد وبقول زفر ليس

له ان ياخذ بقول الشافعي ومالك وله ان ياخذ بقول القاضي اذا حكم عليه بخلاف مذهبه وان
كان في المصر قوم من اهل الفقه شاورهم في ذلك فان اتفقوا على شئ كان رايه كرايهم نص
الحكم وان اختلفوا الى اقرب الاقاويل عنده من الحق وامضى ذلك ولا يعتبر الكبر ولا كثرة
العدد لان الاصغر قد يوافق الصواب واذا اجتمع فقهاء البلدة على شئ وهو خلاف رايه
لا ينبغي ان يعجل بالحكم حتى يكتب الى غيرهم ويشاورهم ثم ينظر الى الاحسن فيعمل به وان اخذ
برايهم قضى برايه انتهى ولا يخفى ان جميع ذلك في القاضي المجتهد والمفتي المجتهد واما
قضاة زماننا والمفتون فانهم ليسوا بمجتهدين فلا يحل لهم القضا ولا الافتاء برايهم
الا بطريق الحكاية للمرجح من اقوال المجتهدين الماضيين كما سبق وفي البحر عند قول صاحب
الكنز والفاسق يصلح مفتيا وقيل لا وجه الاول انه يحذر النسبة الى الخطا ووجه الثاني
انه من امور الدين وخبره غير مقبول في الديانات ولم يرجح الشارحون احدهما وظاهر
ما في التحرير انه لا يحل استفتاؤه اتفاقا فانه قال الاتفاق على حل استفتاء من عرف من
اهل العلم بالاجتهاد والعدالة اوراه مفتيا والناس يستفتونه وعلى امتناعه ان ظن عدم
احدهما فان جهل اجتهاده دون عدالته فالمختار منع استفتائه بخلاف المجهول من غيره اذ
الاتفاق على المنع فلا اقل من ان يكون ترجيحا لعدم صلاحيته ولذا جزم به في المجمع واختاره
في شرحه وقال ان اولى ما يستنزل به فيض الرحمة الالهية في تحقيق الواقعات الشرعية
طاعة الله تعالى والتمسك بحبل التقوى قال الله تعالى واتقوا الله ويعلمكم الله ومن اعتمد
على رايه وذهنه في استخراج دقايق الفقه وكنوزه وهو في المعاصي حقيق بانزال الخذلان
عليه فقد اعتمد على ما لا يعتمد عليه ومن لم يجعل الله له نورا فما له من نور فشرط المفتي اسلامه له نورا صح
وعدالته ولزم منها اشتراط بلوغه وعقله فترد فتوى الفاسق والكافر وغير المكلف
اذ لا يقبل خبرهم ويشترط اهلية اجتهاده ولا حاجة الى اشتراط التيقظ وقوة الضبط
كما في الروض للاحتراز عمن غلب عليه الغفلة والسهو لان اشتراط العدالة يغني عنهما
وفي شرح الروض ينبغي للامام ان يسال اهل العلم المشهورين في عصره عمن يصلح للفتوى
ليمنع من لا يصلح ويتوعده بالعقوبة بالعود وليكن المفتي متنزها عن خوارم المروة فقيه
النفس سليم الذهن حسن التصرف والاستنباط ولو كان المفتي عبدا او امراة او اعمى او اخرس
بالاشارة وليس هو كالشاهد في رد فتواه لقرابته وجر نفع ودفع ضر وعداوة فهو كالراوي
لا كالشاهد وتقبل فتوى من لا يكفر ولا يفسق ببدعة كشهادته وفي تلقيح المحبوب
ان الاشارة من المفتي الناطق يعمل بها فلا تختص بالاخرس وفي القنية اشار المفتي براسه
مكان قوله نعم فللمستفتي ان يعمل به وعن ابي القاسم لا لان اشارة الناطق لا تعتبر
وفي اخر قضاء الخلاصة ويحل للمفتي اخذ الاجرة على كتبه الجواب بقدره لان الكتابة ليست

بواجبة عليه ولا يحل له الفتيا حتى يكون صوابه اكثر من خطايه انتهى وفي مختصر المحيط
وشرط صيرورة المرء مجتهدا ان يكون عالما بالكتاب والسنة مما يتعلق بها الاحكام الشرعية
لا بجميع ما فيهما وعارفا بالاجماع والقياس وقال بعضهم يشترط مع هذا ان يكون عارفا
بالفروع المبنية على اجتهاد السلف كفروع ابي حنيفة والشافعي رحمهما الله تعالى وقال بعضهم
بعض من حفظ المبسوط ومذهب المتقدمين مجتهد ويجب عليه العمل باجتهاده ويحرم عليه
تقليد غيره انتهى

لو بين شخصين حمامتان ... انثاهما الواحد والثاني
له من الحمامتين الذكر ... لصاحب الانثى الفرخ قرروا

مسئلة في البزازية في كتاب الكراهة قال له حمامة انثى ازدوجت مع حمام ذكر لاخر فباضت
وفرخت فالفرخ لصاحب الانثى لان الولد يتبع الام ملكا وحرية في بني ادم فكذا ملكا في
الحيوانات ولهذا كره العلماء اكل لحوم الجوازل قبل التصدق لو من الحمام الاهلي لا من البري
لاحتمال ان يكون الجوازل ملكا للغير لانه يجب مودعات الاربعين فان كل المرسومات
من ذوات الاربع يلتقط ومع ذلك لم يكره انتهى وفي اخر باب الخلاصة رجل اتخذ برج
حمام في قرية ينبغي ان يحفظها ويعلفها ولا يتركها بغير علف حتى لا يتضرر به الناس فان
اختلط حمام غيره بها لا ينبغي ان ياخذها فلو اخذها طلب صاحبها لانها بمنزلة الضالة
واللقطة فان فرخ عنده ان كانت الام غريبة لا يتعرض للفرخ لان الفرخ لغيره تبعا للام
وعلى القلب الفرخ له وكذا البيض لصاحب الام لانه تبع للام وقال الامام السرخسي من
اتخذ برج حمام فما ياخذ من برجها لا يحل له الا اذا كان فقيرا فان كان غنيا يتصدق على
فقير ثم يشتريها منه وان لم يعلم ان في برجها غريبا فلا شئ على صاحب البرج ان شاء الله
تعالى لان العدم اصل انتهى ونقل الشيخ الوالد رحمه الله تعالى في كتابه الاحكام من الكراهة
والاستحسان قال وفي المجتبى يكره امساك الحمامات في برجها اذا كان يضر بالناس وقال
ابن مقاتل يجب على من اتخذ برج حمام ان يحفظها ويعلفها قلت والاحتياط في الجواز
ان يتصدق بها ثم يشتريها وينفقها او توهب له وفي الواقعات الحسامية في اوايل كتاب
اللقيط واللقطة رجل امسك الحمامات ان كان يضر بالناس يكره هكذا روي عن
بعض الخلفاء هرون الرشيد او المامون راى بمكة من الحمام شيئا كثيرا فامر باخذ جملة
منها واخرج الى الحل وذبح وتصدق بلحمها واعطى لكل حمامة ذبحها درهما واذا اتخذ
انسان برج الحمام في قرية ينبغي ان يحفظها ويعلفها ولا يتركها بغير علف حتى لا يتضرر
بها الناس فاذا اختلط بها حمام اهلي لا ينبغي ان ياخذه وان اخذه طلب صاحبه لانه بمنزلة
اللقطة فان لم ياخذه وفرخ عنده فان كانت الام غريبة لا يتعرض للفرخ لانه لغيره

فان كانت لصاحب البرج انثى والغريب ذكر فالفرخ له لان الفرخ والبيض لصاحب الام فان لم يعرف ان في برجه غريبا لا شي عليه ان شاء الله تعالى لان عدم الغريب اصل انتهى وفي كراهية الخلاصة رجل نثر السكر فوقع في حجر رجل اخر واخذه جاز وان فتح صاحب الحجر حجره ليقع فيه السكر يكون لصاحب الحجر وعلى هذا لو وضع طستا على السطح لاجل ماء المطر فاجتمع فيه فهو له وكذا لو دخل حمام برج دار رجل وفرخ فيها فجاء رجل واخذه ان رد الباب وسد الكوة فهو لصاحب الدار وكذا لو كان له حمامة فجاء حمام اخر وفرخ فالفرخ لصاحب الانثى وفي المنتقى لا ياخذ مطلقا انتهى

اذا قضى القاضي قضاء صدرا منه صحيحا نافذا معتبرا
لم يبطل القضا بابطال احد وليس ما قضاه بالشرع يرد
الا اذا اقر من له قضى فيه ببطلان فعند ذا انقضى

قضى بالبنا للمجهول وانقض بالسكون لانه امر ولكنه حرك بالكسر لضرورة القافية ومسئلة في الاشباه والنظاير من القضا والشهادات القضا بعد صدوره صحيحا لا يبطل بابطال احد الا اذا اقر المقضي له ببطلانه فانه يبطل الا في المقضي بحريته وفيما اذا ظهر الشهود عبيدا ومحدودين في قذف بالبينة فانه يبطل القضا لكونه غير صحيح انتهى وفي القنية ادعى عينا وقضى له ثم اقر ببعض ذلك العين للمدعى عليه لا تبطل دعواه والقضا في الباقي قضى القاضي بالدار والبناء بالبينة ثم قال المقضي له ليس البناء لي وانما هو للمدعى عليه ولم يزل له فهو اكذاب لشهوده ولو قال البناء للمدعى عليه لم يكن اكذابا في رواية الاقضية وفي رواية شهادات الاصل بمجرد اقرار المقضي له بالبنا للمدعى عليه اكذاب لشهوده يبطل به القضا انتهى وفي البحر واذا اقر المقضي له ببطلانه بطل الا المقضي بحريته كما في البزازية انتهى وفي الخلاصة المقضي له اذا اقر بعدما قضى القاضي له ان ما قضي له حرام او امر رجلا بان يشتري له ذلك الشي من المقضي عليه بطل حكم القاضي اصل المسئلة في الاقضية في ابواب الشهادات في باب التناقض لو اقام رجل البينة على هذا العين له بالشرا او بالارث ثم قال لم يكن لي قط او لم يقل قط لم تقبل بينته ويبطل القضا اما لو قال هذا ليس بملكي لا يبطل القضا عبد ادعى الحرية وقضى بالحرية ثم قال العبد كذبت انا عبد هل يبطل القضا بالحرية قال لم نظفر بالرواية وسالت الشيخ الامام جمال الدين عن ذلك فتامل ثم قال بعد ايام ينبغي ان لا يبطل القضا بالحرية بخلاف القضا بالملك والفرق ظاهر وهو ان الحرية يتعلق بها حق الناس كافة واما الملك حقه فحسب فلا يملك ابطال حق الناس كافة انتهى

ثم على الصحة نحمل القضا بقدر ما يمكننا لن ينقضا
بالشك والفتوى على قول ابي يوسف فيه هكذا في الكتب

فيه اى في القضا والعبارة منظومة من الاشباه والنظاير من القضا والشهادات قال القضا يحمل على الصحة ما امكن ولا ينقض بالشك كذا في شهادة الظهيرية والفتوى على قول ابي يوسف فيما يتعلق بالقضا انتهى وفي القنية المسايل التي تتعلق بالقضا الفتوى فيها على قول ابي يوسف لانه حصل له زيادة علم بالتجربة قال والذي يويده ما ذكر ان ابي حنيفة كان يقول الصدقة افضل من حج التطوع فلما حج وعرف مشاقه رجع وقال الحج افضل انتهى

ولو على عدوه قاضي حكم ان كان عدلا صح ذاك وانبرم
واختار بعض العلما وفصلا ان كان بالعلم قضى لن يقبلا
وان يكن بمحضر من الملا وبشهادة العدول قبلا

مسئلة في كتب المذهب قال في لسان الحكام نقل المسئلة عن ابن وهبان في شرح منظومته حيث قال في اخرها وينبغي ان يكون الجواب فيه على التفصيل ان كان قضاؤه عليه بعلمه فينبغي ان لا ينفذ وان كان بشهادة العدول بمحضر من الناس في مجلس الحكم بطلب خصم شرعي ودعواه فينبغي ان يجوز انتهى وفي البحر من الشهادات عن ابن وهبان قال اذا قلنا لا تجوز شهادة العدو على عدوه اذا كانت دنيوية هل الحكم في القاضي كذلك حتى لا يجوز قضاء القاضي على من بينه وبينه عداوة دنيوية لم اقف عليه في كتب اصحابنا وينبغي ان يكون الجواب فيه على التفصيل ان كان قضاؤه عليه بعلمه ينبغي ان لا ينفذ وان كان بشهادة العدول وبمحضر من الناس في مجلس الحكم بطلب خصم شرعي ينبغي ان ينفذ وفرق الماوردي من الشافعية بينهما بان اسباب الحكم ظاهرة واسباب الشهادة خافية انتهى

لو كان للقاضي خصومة على شخص او العكس تراجعا الى
خليفة القاضي فان ذا قضى لذاك او عليه بحق مضى
في قول بعضهم وقال البعض لا يجوز حكم ذاك فيما نقلا

مسئلة في البزازية قال للقاضي خصومة مع رجل فحكم فيها خليفة القاضي له او عليه اختلفوا في نفاذه وفي الخلاصة والقضا للنفس وعلى نفسه لا يجوز ولهذا لو ان قاضيا ولي قاضيا على مثل خراسان وامره ان يولي قضاة على الكور ففعل ثم خاصم القاضي الاعلى الى بعض من ولاه فقضاؤه جايز له وعليه وكذا القضاء للاعلى والاسفل وعليه لانه لو شهد كل واحد منهما لصاحبه جاز فكذلك القضاء والاصل في هذا ان كل من تقبل شهادته له وعليه يجوز قضاؤه له وعليه ايضا لان القضا بمنزلة الشهادة انتهى وفي البحر القاضي اذا استخلف خليفة فقضى للقاضي لا يجوز والطريق فيه ان يتحاكما او ينصب الامام قاضيا اخر انتهى نبه على ذلك ادنه انتهى وسبق نحو ذلك وفي البزازية القاضي وكل رجلا ببيع ماله ثم وقع له فيها خصومة لا يصح قضاؤه لوكيله ولا لوكيل وكيله ولا لوكيل ابيه وجده ومن لا تقبل شهادته له

والقضاء لنفسه وعلى نفسه لا يصح ولى الخليفة رجلا قضاء مملكة له ولايات واذن له ان يولى على تلك الولايات فولى عليهم رجالا ثم ان واحدا من عماله خاصم اليه فقضى الاعلى للاسفل وعلى الاسفل وقضى الاسفل على الاعلى اوله يصح لانه بمنزلة الشهادة فكل من تقبل شهادته له وعليه صح قضاؤه له وعليه

ان وقعت لقاض او لوليه — حادثة وفى قضاء بلوه
كانت فان اقام هذا نايبا — وكان اهلا كان رايا صايبا
فان قضى لذاك لما اختصما — كان قضاء جايزا منبرما

قوله منبرما اى نافذا صحيحا والمسئلة فى كتب المذهب قال فى البحر عن السراجية القاضى اذا وقعت له حادثة او لولده فاناب غيره وكان من اهل الامانة تخاصما عنده وقضى له او لولده جاز انتهى وفى البزازية اختصم رجلان عند القاضى ووكل احدهما ابن القاضى ومن لا تجوز شهادته له فقضى القاضى لهذا الوكيل لا يجوز وان قضى عليه لا يجوز وان كان القاضى وصى اليتيم لم يجز قضاؤه فى امر اليتيم ولو وكل رجل القاضى ببيع او شراء او خصومة جاز حتى لو عزل يبقى على الوكالة حتى لو اراد ان يجعل اخر مكانه وكيلا لم يجز الا ان يقول له اصنع ما شئت فيوكل غيره حينئذ ولكن لا يجوز قضاؤه له لانه قضاء لنفسه من وجه ولو وكل القاضى من يبيع لليتيم فخاصم الوكيل مع المشترى وقضى له يجوز لان الوكيل نايب عن اليتيم لا عن القاضى ولو اوصى رجل بثلث ماله للقاضى ولاخر لم يجز قضاؤه فى شئ لهذا الميت لانه قضاء لنفسه وكذا لو كان القاضى احد الورثة وكذا عند دعوى وكيل هذا الوصى وكذا لو كانت الوصاية الى من لا تقبل شهادته للقاضى وكذا اذا كان للقاضى على الميت دين ولو وكلت امراة القاضى وكيلا بالخصومة ثم طلقها وانقضت عدتها وقضى لوكيلها يجوز وكذا وكيل مكاتبه اذا عتق قبل القضاء والحاصل انه لا بد من انتفاء التهمة وقت القضاء

وكان عن قضائه كالنائى
ان رجع القاضى عن القضاء — ~~يقول قد وقعت فى تلبيس ح~~
فلا يصح ذاك منه مثل ان — يقول قد وقعت فى تلبيس من
شهودى عندى او بان يقول قد — ابطلت حكمى والقضاء ماض ورد
وفى الخلاصة اتى مقيدا — بما اذا كان صحيحا وردا
بان يكون استجمع الشرايطا — وقد غدا مصححا مضبوطا
والعلما استثنوا هنا مسايلا — فلا تكن يا صاح عنها غافلا
قالوا القاضى قد قضى بالعلم — او ظهر الخطا له فى الحكم
او كان فى مجتهد فيه قضى — مخالف مذهبه ان ينقضا

النائى المعرض ذاك اى الرجوع ماض حال من القضاء حلت حالة نصبه على حالة رفعه وجره

لغروية الشعر كما سبق ان ينقضا فى تاويل مصدر منصوب على انه مفعول لفعل محذوف يفسره تمن القاضى اى يجوز للقاضى ان ينقض وقد اشتملت الابيات على عبارة فى الاشباه والنظاير من القضاء والشهادات قال لا يصح رجوع القاضى عن قضائه فلو قال رجعت عن قضائى او وقعت فى تلبيس الشهود او ابطلت حكمى لم يصح والقضاء ماض كما فى الخانية وقيده فى الخلاصة بما اذا كان مع شرايط الصحة وفى الكنز بما اذا كان بعد دعوى صحيحة وشهادة مستقيمة الا فى مسايل الاولى اذا كان القضاء بعلمه فله الرجوع عنه كما ذكره ابن وهبان استنباطا من تقييد الخلاصة بالبينة الثانية اذا ظهر له خطاؤه وجب عليه نقضه بخلاف ما اذا تبدل راى المجتهد الثالثة اذا قضى فى مجتهد فيه مخالف لمذهبه فله نقضه دون غيره كما فى شرح المنظومة انتهى وفى الخلاصة اذا قضى القاضى فى حادثة ثم ظهر له بخلافه قال محمد ينقض قضاءه وقال ابو يوسف لا ينقض القاضى اذا بدا له ان يرجع عن القضاء ان كان الذى قضاه خطاء لا خلاف فيه فانه يرده وان كان مختلفا فيه امضاه وفى المستقبل يقضى بما يرى انه افضل وان ظهر له نص بخلاف قضائه ينقض قضاءه ثم بعد ذلك ان كان فى حقوق العباد كالقصاص والطلاق والعتق ان ظهر ان الشهود عبيد او محدودون فى قذف ان قال القاضى تعمدت يضمن الدية والضمان فى ماله لانه جنى بالجناية وان كان خطاء يضمن المقضى له الدية وفى الطلاق ترد المراة الى زوجها وفى العتق يرد العبد الى مولاه وفى حقوق الله كحد الزنا والشرب والسرقة اذا ظهر ان الشهود عبيد وقال تعمدت فهو ضامن الدية وان كان خطاء فضمانه فى بيت المال وهذا اذا ظهر خطاؤه بالبينة او باقرار المقضى له اما اذا اقر القاضى بذلك يصدق ولا يبطل القضاء لتعلق حق المقضى له وصار كالشهود اذا رجعوا انتهى وفى القنية قاض قضى فى حادثة ثم ظهر له خطاؤه يجب عليه ان ينقض قضاءه وهذا اذا خالف قضاؤه الاجماع او النص او السنة اما اذا كان كل واحد منهما باجتهاد لا ينقض وقيل ان كان خطاء لا يختلف فيه الفقهاء رد القضاء ونقضه لا محالة والا امضاه وقضى فى المستقبل بما يرى انتهى وفى اخر قضاء جامع الفتاوى ولو قضى بشهادة مستقيمة ثم قال رجعت عن قضائى او وقعت فى تلبيس من الشهود او قال ابطلت حكمى لا يعتبر والقضاء ماض انتهى وفى اخر الكنز فى مسايل شتى فان قضى القاضى فى حادثة ببينة ثم قال رجعت عن قضائى هذا او بدا لى غير ذلك او قال وقعت فى تلبيس الشهود ونحو ذلك لا يعتبر والقضاء ماض ان كان بعد دعوى صحيحة وشهادة مستقيمة وقال مسكين فى تفسير الدعوى الصحيحة وهى ما يتعلق بها حكمها من احضار الخصم والمطالبة بالجواب والاثبات بالبينة والشهادة المستقيمة شهادة عدول ولا يبطل به القضاء وصورة الدعوى الفاسدة ان ادعى محدودا ولم يبين انه كرم او ارض والشهود شهدوا بذلك انتهى

ولو قضى القاضى بغير مذهبه — ان ناسيا لا عامدا يعمل به

روايته صحت عن النعمان وعنه في العمد روايتان
قال محمد اذا قضى بما فيه الخلاف صح ذا ونبرما
لكن بشرط ان يكون عالما بموضع الخلاف علما جازما

المسئلة في كتب المذهب قال في الخلاصة المجتهد اذا نسي مذهبه وقضى على خلاف مذهبه نفذ قضاؤه عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف لا ينفذ ولا رواية عن محمد وقال بعضهم الخلاف في انه هل يجوز له ان ياخذ بقول غيره عندهما لا ياخذ وعند محمد ياخذ ولو فوض القاضي الى غيره ليقضي على وفق مذهبه نفذ بالاجماع هذا في الاقضية وفي الفتاوى الصغرى في كتاب القضا القاضي اذا امضى في محل الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى بخلافه فذلك ينفذ عند ابي حنيفة وعليه الفتوى وقول ابي يوسف معه انتهى وفي فصول العمادي في اول الفصل الثاني ثم اعلم ان القضا في المجتهدات نافذ عندنا وعند الشافعي وعند ابن ابي ليلى وعند جميع العلما لكنه ينبغي ان يكون عالما بمواضع الخلاف ويترك قول المخالف ويقضي برايه حتى يصح على قول جميع العلما باتفاق الروايات واما اذا كان لا يعرف موضع الاجتهاد والاختلاف ففي نفاذ قضائه روايتان عن اصحابنا فعلى رواية الجامع والسير الكبير لا ينفذ وعلى الرواية الاخرى ينفذ فلا يقع الاحتراز عن الفساد حينئذ فلو ادعى المدعي في مسئلة الصلح على الانكار بدل الصلح فقال المدعى عليه لا يلزمني اداؤه بسبب فساد الصلح لانه كان عن انكار وانه لا يصح على قول ابن ابي ليلى والشافعي رحمهما الله تعالى واذا قضى عليه بصحة الصلح وابطل قول المخالف نفذ قضاؤه على قولهم جميعا باتفاق الروايات كذا ذكر ظهير الدين في شروطه وذكر في شرح الطحاوي والجامع في الفتاوى القاضي اذا لم يكن مجتهدا ولكنه قضى بتقليد فقيه ثم تبين انه خلاف مذهبه ينفذ وليس لغيره نقضه وله ان ينقضه هكذا روي عن محمد وقال ابو يوسف ما ليس لغيره ان ينقضه ليس له نقضه والقاضي اذا كان مجتهدا وهو يعلم براي نفسه فقضى براي غيره قال ابو حنيفة ينفذ قضاؤه وهو الصحيح من مذهبه وقالا لا ينفذ قضاؤه قال في الهداية وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضاء بما هو خطا عنده وعليه الفتوى وان نسي رايه وقضى براي غيره ثم تذكر رايه قال ابو حنيفة ينفذ قضاؤه وقالا يرد قضاؤه فان لم يكن له راي في المسئلة فاستفتى فقيها فافتاه فقضى بفتياه ثم حدث له راي لا يرد قضاؤه ويعمل برايه الحادث في المستقبل وهو قول محمد وقال ابو يوسف يرد قضاؤه وعليه الفتوى وذكر في المحيط والذخيرة اذا قضى القاضي في فصل مجتهد فيه وهو لا يعلم بذلك اختلف المشايخ فيه بعضهم قال ينفذ قضاؤه وعامتهم على انه لا يجوز وانما ينفذ اذا علم بكونه مجتهدا فيه قال شمس الائمة السرخسي هذا هو ظاهر المذهب انتهى وفي البحر فلو قضى في مجتهد فيه مخالفا لرايه ناسيا لمذهبه نفذ عند ابي حنيفة

وفي العامد روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين واختلف الترجيح ففي الخانية اظهر الروايتين عن ابي حنيفة نفاذ قضائه وعليه الفتوى وهكذا في الفتاوى الصغرى وفي السراج معزيا الى المحيط الفتوى على قولهما وهكذا في الهداية وفي فتاوى ظهير الدين استحق السلطان ان ينقضه وفي فتح القدير فقد اختلف في الفتوى والوجه في هذا الزمان ان يفتى بقولهما لان التارك لمذهبه لا يفعله الا لهوى باطل لا لقصد جميل واما الناسي فلان المقلد انما ولاه ليحكم بمذهب ابي حنيفة فلا يملك المخالفة فيكون معزولا بالنسبة الى ذلك الحكم ثم اعلم ان عبارات المشايخ قد اختلفت في هذه المسئلة اعني ما اذا قضى المقلد بخلاف مذهبه موافقا لمذهب مجتهد ففي البزازية معزيا الى شرح الطحاوي اذا لم يكن القاضي مجتهدا وقضى بالفتوى ثم تبين انه بخلاف مذهبه نفذ وليس لغيره نقضه وله ان ينقضه كذا عن محمد وقال الثاني ليس له ان ينقضه ايضا وهكذا ذكر العمادي في الفصول ثم قال القاضي اذا قضى في محل الاجتهاد وهو يرى خلاف ذلك في بعض المواضع انه لا ينفذ وفي بعضها انه ينفذ ولم يذكر فيه خلافا والصحيح ان فيه خلافا بين ابي حنيفة وصاحبيه وذكر في المحيط اختلاف الرواية في بعضها في نفاذ القضا وفي بعضها في حل الاقدام على القضا وفي عمدة الفتاوى القاضي اذا قضى بقول مرجوع عنه جاز وكذا لو قضى في فصل مجتهد فيه وكذا في السراجية وفي حاوي الفتاوى قضى بخلاف مذهبه وهو مختلف فيه قال ابو حنيفة ينفذ وقال ابو يوسف لا ينفذ فتحرر ان القاضي المقلد اذا قضى بمذهب غيره فانه ينفذ واذا قضى برواية ضعيفة او بقول ضعيف لاطلاق قولهم ان القول الضعيف يتقوى بقضاء القاضي وما قيد به في فتح القدير من ان هذا انما هو في المجتهد ثابت في بعض العبارات ولذا قال في القنية القاضي المقلد اذا قضى بخلاف مذهبه لا ينفذ ويخالفه ما افتى به شيخه الشيخ عمر قارئ الهداية حين سئل عن وقف لم يحكم به ورجع الواقف عنه ووقفه على جهة اخرى وحكم به قاضي حنفي فهل يصح الثاني ام لا فاجاب ان الثاني هو الصحيح وان كان الفتوى على خلاف قول ابي حنيفة لكنه تايد بحكم الحاكم وفي شرح منظومة ابن وهبان له صورة المسئلة لو حكم الحاكم في واقعة بحكم بخلاف مذهب مقلده بفتح اللام الذي يتقلده وهذا اذا كان القاضي مقلدا وليس هو من اهل الاجتهاد كالقضاة الحنفية في زماننا مثلا هل يصح قضاؤه اولا والجواب انه ان كان ذاكرا لمذهبه لا يجوز لاجماعا خلافا لهما ومن العجائب صاحب البدائع قيد بعكسها في فتح القدير فقال بعدما نقل ان القاضي اذا قضى بخلاف مذهبه عمدا وقع باطلا وان كان ناسيا عنده يصح وعندهما لا يصح وهذا اذا كان القاضي ليس من اهل الاجتهاد ولو كان مجتهدا فينبغي ان يصح قضاؤه في الحكم بالاجماع ولا يكون لقاض اخر ان يبطله لانه لا يصدق على النسيان بل يحمل على انه اجتهد فادى اجتهاده الى مذهب خصمه فقضى به فيكون قضاؤه باجتهاده

فيصح والحق في هذه المسئلة ان القاضي اذا حكم على خلاف مذهبه متوهما انه على وفقه فانه باطل يجب نقضه وان وافق مجتهدا فيه وان كان متعمدا مذهب غيره لا ينفذ وهذا التفصيل متعين في حكام زماننا فانهم لا يعتمدون في احكامهم على الاجتهاد لا مطلقا ولا مقيدا لكونهم مقلدين فاذا جرى منهم الحكم بخلاف مذهبهم فهو مقطوع بكونه منه خطأ فينقض وقولهم لا ينقض الحكم في المجتهدات معلل بان الاجتهاد لا ينقض بمثله لا مطلقا فاذا كان القاضي متوهما انه مذهبه فاخطأ فيه لم يكن مجتهدا فيه انتهى

ولو قضى بالجور قاض واقر   به فغرم المال ههنا استقر
عليه اما ان يكن قد حكما   في ذاك بالخطا فقال العلما
الغرم في ذاك على المقضي له   وقد حكى الصدر الشهيد المسئلة

المسئلة في كتب المذهب على هذا التفصيل المذكور قال في الاشباه والنظائر من القضا والشهادات اذا اخطأ القاضي كان خطاؤه على المقضي له وان تعمد كان عليه كذا في بيوع الخانية انتهى وفي مختصر المحيط ولو اخطأ القاضي في حكم ان كان في حقوق الله تعالى كالحدود بان ظهر الشهود عبيدا ونحوه فضمان ذلك في بيت المال وان ظهر خطاؤه في حقوق العباد فان كان يمكن رده ياخذ من المقضي له ويرد على المقضي عليه وان كان لا يمكن رده كالقضا بالقصاص يجب الدية على المقضي له في ماله هذا كله اذا اخطأ ولو تعمد واقر انه تعمد ذلك كان الضمان عليه ويصير به فاسقا فيعزل وكذا لو اقر انه قضى في قضية جورا او اخذ رشوة يغرم ويصير فاسقا ولا تنقض تلك القضية الا اذا صدقهما المقضي له انتهى وسياتي هذه المسئلة مكررة من الناظم في اواخر هذا الباب

لو غاب زوج غيبة منقطعه   عن عرسه من غير شي وضعه
لاجل ان ينفق منه فكتب   قاض الى من قد راى الفسخ وجب
ينفذ ذا الفسخ مع التفريق   ان كان عجز الزوج بالتحقيق
وان يكن لزوجها عقار   او ملك الفسخ كذا يختار
لان ذا من غير جنس النفقه   فلم تجوز بيعه لتنفقه
اذ بيع ذاك الشي كالقضا على   من غاب وهو عندنا لن يقبلا
لكن صاحب الذخيرة الاغر   لما حكاه قال في ذاك نظر
فان قضى القاضي بذاك الامر لا   يصح ما قضاه فيما نقلا
على الصحيح فاذا ما رفعا   هذا القضا لاخر فسمعا
ثم اجاز الحكم فالصحيح لا   ينفذ اذ ذا عجزه لن يحصلا
والعجز لا يثبت حال غيبته   يا صاح اصلا لجواز قدرته

لكن

لكن يجوز الفسخ عند الشافعي   قالوا الامرين بلا منازع
ان يثبت الاعسار عند الحاكم   للزوج فليمهل بامر جازم
ثلاثة ثم لتلك مكنا   صبيحة الرابع من فسخ هنا
وثاني الامرين قالوا عدم   ايفاء غايب لما قد يلزم
لها من الانفاق فيما قررا   قال وان ذا الزوج كان موسرا

وملك معطوف على عقار والفسخ مبتدا وما بعده خبره والاعسار فاعل يثبت لتلك اي للزوجة وفاعل مكنا ضمير راجع الى الحاكم والالف للاطلاق وقد اشتملت الابيات على عبارة فصول العمادي في اوايل الفصل الاول قال رحمه الله زيادات ذكر في مجمع النوازل ان في مسئلة التفريق بالعجز عن النفقة اذا كتب القاضي الى عالم يرى ذلك وفرق بينهما تقع الفرقة وذكر القاضي ظهير الدين مسئلة التفريق بالعجز عن النفقة في نكاح فتاواه في فصل النفقات ان هذه مسئلة عمت البلوى بها والعجز عن الانفاق لا يوجب الفراق عندنا خلافا للشافعي وعلى هذا الخلاف اذا عجز عن ايفاء المعجل وان ثبت العجز بشهادة الشهود فان كان القاضي شافعي المذهب وفرق بينهما نفذ قضاؤه بالتفريق وان كان حنفيا لا ينبغي له ان يقضي بخلاف مذهبه الا اذا كان مجتهدا ووقع اجتهاده على ذلك فان قضى مخالفا لرايه من غير اجتهاد فعن ابي حنيفة في جواز قضائه روايتان ولو لم يقض ولكن امر شافعي المذهب ليقضي بينهما في هذه الحادثة فقضى بالتفريق ينفذ اذا لم يرتش الامر ولا المامور فان كان الزوج غايبا فرفعت المراة الامر الى القاضي واقامت البينة ان زوجها الغايب عاجز عن النفقة وطلبت من القاضي ان يفرق بينهما فان كان القاضي حنفيا فقد ذكرنا وان كان شافعيا وفرق القاضي بينهما قال مشايخ سمرقند جاز تفريقه لانه قضى في فصلين مختلفين التفريق بسبب العجز عن النفقة والقضا على الغايب وكل واحد منهما مجتهد فيه وقال ظهير الدين المرغيناني لا يصح هذا التفريق لان القضا على الغايب انما يجوز عند الشافعي وينفذ في احدى الروايتين عن ابي حنيفة اذا ثبت المشهود به وهنا لم يثبت المشهود به وهو العجز عند القاضي لان المال غاد ورايح فمن الجايز ان صار الغايب غنيا ولم يعلم به الشاهد لما بينهما من المسافة فكان الشاهد مجازفا في هذه الشهادة فاذا علم القاضي بذلك لا يجوز قضاؤه وذكر في الذخيرة سئل شيخ الاسلام ابو الحسن السعدي عمن غاب عن امراته غيبة منقطعة ولم يخلف لهذه المراة نفقة فرفعت الامر الى القاضي فكتب القاضي الى عالم يرى التفريق بالعجز عن النفقة وفرق بينهما هل تقع الفرقة قال نعم اذا تحقق العجز عن النفقة قيل له فان كان للزوج هنا عقار له او ملك هل تحقق العجز قال نعم اذا لم يكن من جنس النفقة لانه لا يجوز بيع هذه

لاشيا للنفقة لانه بمنزلة القضا على الغايب قال صاحب الذخيرة وفي هذا الجواب نظر
والصحيح انه لا يصح قضاؤه لان العجز لا يعرف حالة الغيبة لجواز ان يكون قادرا فيكون
ترك الانفاق لا للعجز عن الانفاق فان رفع هذا القضا الى قاض اخر فاجاز قضاءه الصحيح
انه لا ينفذ لان هذا القضا ليس في مجتهد فيه لما ذكرنا ان العجز لم يثبت انتهى وفي القنية
زوجت نفسها بغير اذن وليها فعجز الزوج عن اداء المهر والنفقة فلوالدها ان يطلب
من القاضي الفرقة باعتبار العجز ورمز لنجم بخارى ليس للقاضي ان يقضي بالفرقة بسبب
العجز عن النفقة واجاب هو مرارا فيمن غاب عن امراته وتركها بلا نفقة انه لو قضى
بالفرقة بسبب العجز عن النفقة ينفذ قال وانما فرقت بين الجوابين لان الخلاف بيننا
وبين الشافعي في حل الاقدام على القضا فعندنا لا يحل ولا خلاف في النفاذ فالجواب الاول
جواب عن حرمة الاقدام والثاني عن النفاذ مع حرمة الاقدام عليه ولا يشترط ان يكون القاضي
شافعي المذهب لانه لا خلاف في نفاذ القضا ورمز لشمس الايمة الكرابيسي لا ينفذ القضا
بسبب العجز عن النفقة عندنا حتى يقضي قاض اخر بتنفيذ قضائه ورمز لقاضي خان اب
الصغير مع امراة الصغير اذا اراد الفرقة فالحيلة فيه ان يقضي بالفرقة بسبب العجز عن
النفقة او لان النكاح كان بلفظ الهبة او بغير ولي فينفذ وللقاضي هذه الولاية الا ترى
ان القاضي يفسخ النكاح بخيار البلوغ وهذا يؤيد جواب نجم بخارى والعجز عن الانفاق لا
يوجب حق الفراق وقال الشافعي لها ان تطلب من القاضي ان يفرق بينهما ويكون ذلك فسخا
وعلى هذا الخلاف اذا عجز عن ايفاء المهر المعجل فان فرق وهو شافعي المذهب نفذ قضاؤه
عند الكل وان كان القاضي حنفيا لا ينبغي له ان يقضي بخلاف مذهبه الا اذا كان مجتهد
ووقع اجتهاده عليه وان قضى بخلاف رايه من غير اجتهاد فعن ابي حنيفة في نفاذ قضاء
روايتان وكذا في كل فصل مجتهد فيه كما سبق وان امر شافعيا فقضى وهو غير مامور
بالاستخلاف وما مور لكن المامور او القاضي اخذ شيا لا ينفذ قضاؤه عند الكل لان قضاء
القاضي فيما ارتشى باطل عند الكل وان لم ياخذ شيا ففرق المامور جاز تفريقه وان كان
الزوج غايبا فاقامت البينة ان زوجها الغايب عاجز عن النفقة وطلبت التفريق
منه فان كان القاضي حنفيا فقد ذكرناه وان كان شافعيا وفرق بينهما قال الايمة سمرقند
جاز تفريقه لانه قضى في فصلين مجتهد بين العجز والغيبة وعندنا لو قضى على الغايب
ينفذ قضاؤه في اظهر الروايتين عن ابي حنيفة ورمز لظهير الدين المرغيناني لا ينفذ لان
القضا على الغايب انما يجوز عند الشافعي وينفذ في احدى الروايتين عن ابي حنيفة اذا
ثبت المشهود به وهنا لم يثبت العجز عند القاضي لان المال غاد ورايح فعسى يصير
الغايب غنيا ولا يعلم الشاهد لما بينهما من المسافة فكان مجازفا في شهادته فاذا تم

القاضي بذلك لا يجوز قضاؤه في غاب عن امراته غيبة منقطعة ولم يخلف نفقة فرفعت
امرها الى قاض فكتب الى عالم يرى التفريق بالعجز عن النفقة ففرق بالعجز عن النفقة تقع
فرقته ولو كان له هاهنا عقار ومتاع واملاك يتحقق العجز لانه لا يجوز بيع هذه الاشيا
للنفقة اذا لم تكن من جنس النفقة لانه يتضمن القضا على الغايب هكذا ذكره في المحيط
ثم قال وفيه نظر والصحيح انه لا يصح قضاؤه فان رفع قضاؤه الى قاض حنفي المذهب
فاجاز قضاءه فالصحيح انه لا ينفذ انتهى وفي الاشباه والنظاير من كتاب القضا والشهادات
القاضي اذا قضى في مجتهد فيه نفذ قضاؤه الا في مسايل نص اصحابنا فيها على عدم النفاذ
وذكر منها التفريق للعجز عن الانفاق غايبا على الصحيح لا حاضرا انتهى وصرح بذلك في البحر
ايضا وجامع الفتاوى وفي فتاوى قارى الهداية سئل عن امراة غاب عنها زوجها نحو خمسة
عشر سنة فجاءت لحاكم يرى فسخ نكاحها واقامت عنده بينة شهدت انه غاب عنها ولم
يترك نفقة ففسخت نكاحها وحكم بصحة الفسخ ثم تزوجت بعد ذلك برجل وحكم حاكم
الفسخ بصحة التزويج ثم طلقها فحضرت الى حاكم حنفي ليزوجها بزوج اخر فهل يسوغ للحنفي
ان يزوجها واذا حضر زوجها الغايب واقام بينة انها مواصلة النفقة فهل يبطل هذا
التزويج الثاني ام لا اجاب اذا فسخ النكاح حاكم يرى ذلك ونفذ فسخه قاض اخر صح الفسخ
والتنفيذ والتزويج بالغير ولا يرتفع ذلك بحضور الزوج وادعائه انه ترك عندها
نفقة في مدة غيبته ولو اقامت البينة بذلك لان بينة المراة انه لم يترك عندها
شيا ولا نفقة اتصل بها القضا فلا تنقض بعد ذلك بالبينة الثانية وفيها ايضا
سئل عن امراة ادعت عند قاض ان زوجها سافر ولم يترك لها نفقة وطلبت فسخ
نكاحها واقامت بينة على ذلك وفسخ عنها فهل يجوز للحنفي ان يزوجها واذا حضر
الاول ما حكمه اجاب اذا اقامت بينة عند القاضي ان الزوج غاب عنها ولم يترك لها
نفقة وطلبت من القاضي فسخ النكاح وهو يرى ذلك ففسخ نفذ الفسخ وهو قضاء
على الغايب وفي القضا على الغايب عنه روايتان ومنهم من رآه نافذا ومنهم من لم يره
نافذا فعلى القول بنفاذه يسوغ للحنفي ان يزوجها من الغير بعد انقضاء العدة واذا
حضر الزوج واقام بينة على خلاف ما ادعت من تركها بلا نفقة لا تقبل بينته لان
البينة الاولى ترجحت بالقضا فلا تبطل بالثانية انتهى ونقل في اخر جامع الفتاوى
ان صورة الفسخ على مذهب الشافعي اذا طلبت المراة الفسخ عن زوجها الغايب ان
يطلب الشهود منها فاذا احضروا سال القاضي منهم هل غاب زوجها الذي ذكرت
ان تشهدوا على غيبته فسال ثانيا كم كان غايبا فان احتملت المدة الفسخ سال هل كان
له مال او وديعة او مضاربة فان لم يظهر شي من ذلك اقبل الى المراة فقال قولي

ابرأت ما في ذمته زوجي من المهر وغيره من حقوق النكاح فاذا قالت ذلك يقول القاضي فسخت النكاح الذي بين فلان وفلانة وكان طلقة باينة فاذا تم هل يجوز النكاح على الفور ام لا فان كانت هذه الغيبة سنين جاز والا فعليها العدة انتهى

قالوا وللقاضي اجزان يرسلا — للشافعي مذهبا ان يبطلا
عقد نكاح بشهود الفسقه — وجوزوا للحنفي ان يحققه
وان يكن على خلاف مذهبه — فذا بشرطه يجوز فانتبه
ان كان في قضائه مجتهدا — وقد غدا في حكمه مسددا

المسئلة في فصول العمادي في الفصل الثاني قال ذكر في مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام عطا بن حمزة عن اب الصغيرة زوجها من صغير وقبل ابوه وكبر الصغيران وبينهما غيبة منقطعة وقد كان التزوج بشهادة الفسقة هل يجوز للقاضي ان يبعث الى شافعي المذهب ليبطل هذا النكاح بسبب انه كان بشهادة الفسقة قال نعم وللقاضي الحنفي ان يفعل ذلك بنفسه اخذا بهذا المذهب وان لم يكن مذهبه وذكر في العدة ويجوز للقاضي ان يبعث الى شافعي المذهب ليبطل العقد اذا كان التزوج بشهادة الفسقة وللحنفي ان يفعل ذلك وهي مسئلة القضا على خلاف مذهبه انتهى

بشاهد مع يمين لو حكم — قد صح هذا الحكم منه وانبرم
لكنه يا صاح قد شرط في — اقضية الحاكم بالتوقف
في ذا على امضاء قاض اخرا — ان يمضي صح باطنا وظاهرا

والمسئلة في فصول العمادي في الفصل الثاني قال ولو قضى بشاهد ويمين ذكر في بعض المواضع انه ينفذ وفي بعضها انه لا ينفذ وفي اقضية الجامع انه يتوقف على امضاء قاض اخر انتهى وفي مختصر المحيط كل قضاء وقع مخالفا للكتاب او السنة او الاجماع فهو باطل لو رفع الى قاض اخر لا ينفذه مثل القضا بشاهد ويمين والقضا بالمتعة والقضا بالنكاح المؤقت او ببيع جزء اعتق نصفه او بحل متروك التسمية عامدا او القتل بالقسامة فان القضا بشاهد ويمين وبالقتل بالقسامة وبالمتعة وببيع نصف عبد اعتق بعضه مخالف لاجماع الصحابة رضي الله عنهم وتمامه هناك ونص في البحر على المسايل التي لا ينفذ القضا فيها وذكر من جملتها القضاء بشاهد ويمين وسبق منه ان قال وشرط ان لا يخالف الكتاب والسنة والاجماع فان خالف واحدا منها لم يمضه وانما ينقضه لانه ليس في محل الاجتهاد الصحيح وهو خلاف لا اختلاف ومثال ما خالف الكتاب القضا بحل متروك التسمية عامدا لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه بناء على انه شامل لذبايح المشركين كالمسلمين بناء على ان الواو في قوله تعالى وانه لفسق للعطف ولما اذا كانت الحال كانت

مقيدة بما اهل به لغير الله لان الفسق فسر به كذلك في قوله او فسقا اهل به لغير الله ولذا قال في التحرير ان الواو تحتمل ان تكون حالا فيكون قيدا للنهي عن كل ما لم يذكر اسم الله عليه ويحتمل ان يراد بما لم يذكر اسم الله عليه الميتة او ما ذكر عليه اسم غير الله تعالى لان الفسق هو ما اهل به لغير الله ومثال ما خالف السنة المشهورة القضا بشاهد ويمين فانه مخالف للحديث المشهور البينة على من ادعى واليمين على من انكر ومثال القضا المخالف للاجماع القضا ببيع امهات الاولاد والمراد بالاجماع ما ليس فيه خلاف ومن الغريب ما في الخلاصة ان القضا بحل متروك التسمية عامدا لجايز عندهما وعند ابي يوسف لا يجوز وهو يدل على انه مما يسوغ فيه الاجتهاد عندهما انه ينفذ اكل كما فهمه ابن الهمام لانه لا خلاف عندنا في عدم الحل والحق انه من قبيل ما لا يسوغ فيه الاجتهاد عندنا النقل الفقهاء والاصوليين بحيث شددوا النكير على الشافعي في القول بحله حتى قال الاصوليون انه جهل لا يصلح عذرا لمخالفته الدليل القطعي وقد الفت فيها رسالة مشتملة على بيان الدلايل من الجانبين انتهى وتمامه هناك مبسوط هناك وقد وقفت على هذه الرسالة التي ذكرها رحمه الله تعالى

واعلم بان الشافعي مع ابي — يوسف ان يتفقا في مطلب
فالامر في ذلك لقاضي الوقت — مفوض ومثل ذاك المفتي

مسئلة في فتاوى قاضيخان قال في ابتداء ذكرها اذا اقر رجل اني وهبت هذه العين لفلان وقبضه مني ثم ادعى انه لم يقبضه مني وانما اقررت بالقبض كاذبا وطلب يمين الموهوب له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده في المزارعة انه لا يحلف الموهوب له في قول ابي حنيفة ومحمد ويحلف في قول ابي يوسف وكذا في كل موضع اذا ادعى انه كان كاذبا فيما اقر كما لو اقر بقبض الثمن من المشتري وغيره اذا ادعى انه كاذبا في اقراره او اقر الواهب بقبض الهبة ثم ادعى انه كان كاذبا فيما اقر واراد استحلاف المشتري بالله لقد نقدته الثمن او طلب يمين الموهوب له بالله لقد قبضت الهبة باذن الواهب على قول ابي حنيفة ومحمد ليس له ان يستحلف وعلى قول ابي يوسف والشافعي له ذلك قال ذكر الخلاف في كتاب الاقرار فاذا كان في المسئلة خلاف ابي يوسف والشافعي يفوض ذلك الى راي القاضي والمفتي وفي البزازية قال في شرح الطحاوي المفتي بالخيار ان شاء افتى بقول الامام وبقول صاحبيه وعن ابن المبارك انه يوخذ بقول الامام لا غير وان كان مع الامام احد صاحبيه اخذ بقولهما لا محالة وقيل يفتى فيما يتعلق بالقضا بقول الامام الثاني يعني ابا يوسف لزيادة تجربته فيه اذ الناظر ليس كالخايض

وذكروا لو ان قاضيا قضى — مجوزا بيع مدبر مضى
رواية واحد وصح ما — قضى به من بيعه وانبرما

حتى اذا رفع حكمه الى قاضي يرى خلافه لم يبطله

المسئلة في كتب المذهب قال في فصول العمادي في الفصل الثاني ولو قضى بجواز بيع المدبر ينفذ قضاؤه انتهى وفي الخلاصة وانما ينفذ القضاء في المجتهد اذا علم انه مجتهد فيه اما اذا لم يعلم انه مجتهد فيه لا ينفذ هكذا ذكر في الاقضية وقال في فتاوى الصغرى هكذا انه لا ينفذ وقال في السير الكبير رجل مات وله مدبرون حتى عتقوا ثم جاء رجل واثبت ديونه على الميت فباعهم القاضي على ظن انهم عبيد ثم ظهر حالهم كان قضاؤه بذلك باطلا وان قضى في فصل مجتهد فيه وهو القضاء ببيع المدبر لكن اذا لم يعلم كان باطلا ثم قال الصدر الشهيد ولا نفتي بخلاف هذا انتهى وفي جامع الفتاوى والقضاء في فصل مجتهد فيه انما ينفذ بعد ان كان شرايط القضاء موجودة من الخصومة وغيرها حتى لو رفع الى قاض اخر يرى خلافه امضاه ولا يبطله ولو قضى في فصل مجتهد فيه وهو لا يعلم بذلك لا ينفذ صورته مات رجل فله رقيق وعليه ديون كثيرة فباع القاضي رقيقه وقضى ديونه ثم قامت البينة ان مولاه كان دبره فان بيع القاضي فيه باطل وان كان قضى في فصل مجتهد فيه وهو جواز بيع المدبر لكن لو لم يعلم بذلك كان باطلا وبه يفتى ولو كان القاضي عالما بتدبيره فاجتهد وابطل تدبيره لانه وصية وباعه في الدين ثم ولي قاض اخر يرى خلافه اي بطلان ذلك البيع فانه ينفذ قضاء الاول وان كان الثاني لا يعلم ان الاول قضى عن اجتهاد ام لا فانه ينفذ قضاؤه لا تحسين الظن بالقاضي واجب فيحمل على انه قضى بعد العلم عن اجتهاد وفي رواية محمد ان الثاني اذا لم يكن يعلم كيف قضى الاول ابطل البيع انتهى وفي البزازية قضى بجواز بيع المدبر ينفذ وفي ام الولد روايات اظهرها عدم النفاذ

ثم قال قد ثبت عندي وظهر او صح عندي وعلمت ذا الخبر
فان ذا قالوا يكون حكما وقوله حكمت ليس حتما

حتما اي لازما والبيتان مشتملان على مسئلة في لسان الحكام وعبارته اذا قال القاضي ثبت عندي ان لهذا على هذا كذا وكذا هل يكون حكما منه قال بعضهم يكون حكما وكان شمس الائمة محمود الاوزجندي يقول لا بد ان يقول حكمت او قضيت او انفذت عليك القضاء هكذا ذكر الناطفي في واقعاته والصحيح ان قوله حكمت وقضيت ليس بشرط وان قوله ثبت عندي كذا يكفي وكذا اذا قال ظهر عندي او صح عندي او علمت فهذا كله حكم وكذا قوله اشهد عليه حكم منه انتهى وفي جامع الفتاوى وقول القاضي ثبت عندي حكم في الصحيح وكذا قوله ظهر عندي او علمت وقيل لا بد ان يقول حكمت او قضيت او نفذت انتهى وفي الخلاصة ولو قال القاضي للمدعى عليه ما ارى لك حقا في هذه الدار قبل رجل فهذا ليس بقضاء ما لم يقل نفذت عليك القضاء بكذا قال وهكذا اختار الشيخ الامام ظهير الدين

المرغيناني فانه قال لو قال القاضي بعد الشهادة وطلب الحكم للمدعى عليه سلم هذا المحدود الى المدعي لا يكون حكما وفي كتاب الرجوع عن الشهادات اذا شهدا على رجل بمال والزمه القاضي ثم رجع الشاهد فمن صرح ان الزام القاضي حكم وهو اختيار بعضهم وما يوافق هذا في ادب القاضي للخصاف عن شمس الائمة الحلواني ان قول القاضي ثبت عندي حكم منه وقضاء وما يوافق هذا في الفتاوى الصغرى لو قال القاضي ثبت عندي او اشهد عليه فهو حكم وكذا لو قال صح عندي او ظهر او علمت انتهى وفي القنية قامت البينة عند القاضي على رجل بحق فقال للمعترض اقبضه واطلب المذهب منه فهو حكم عليه المجلس بعد اقامة البينة بالحق قضاء منه اذا قال القاضي بعد سماع البينة ادفع هذا المحدود للمدعي لا يكون حكما وينبغي ان يقول حكمت بهذا المحدود لهذا المدعي والصحيح ان قوله حكمت او قضيت ليس بشرط وقوله ثبت عندي يكفي وكذا اذا قال ظهر عندي او صح عندي او علمت فهذا كله حكم هو المختار اقام المدعي بينة على ان هذه الضيعة التي في يده ملكه وطالبه القاضي بالجواب فاستمهله المدعى عليه فامهله القاضي خمسة اشهر وسلم الضيعة الى المدعي حتى ياتي بالدفع ثم اتى بدفع غير مسموع ومات القاضي قبل ان يقول حكمت فذلك التسليم حكم منه وليس للمدعى عليه ان يمنعه من التصرف وان يطالبه باعادة الدعوى وقال امر القاضي بتسليم بعض المدعى او كله بعد اقامة البينة العادلة حكم منه بان الضيعة للمدعي انتهى وفي فصول العمادي في الفصل الاول اذا قال القاضي ثبت عندي ان لهذا على هذا كذا هل يكون حكما منه قال بعضهم يكون حكما وكان شمس الائمة محمود الاوزجندي يقول لا بد ان يقول حكمت وقضيت او انفذت عليه القضاء وهكذا ذكر الناطفي في واقعاته والصحيح ان قوله حكمت او قضيت ليس بشرط وان قوله ثبت عندي يكفي وكذا اذا قال ظهر عندي او صح عندي او ثبت فهذا كله حكم قاله في المحيط وفي فتاوى رشيد قال شمس الائمة الحلواني قول القاضي ثبت عندي يكون حكما منه وبه ناخذ لكن الاولى ان يبين ان الثبوت بالبينة او بالاقرار لان حكم القاضي بالبينة يخالف الحكم بالاقرار وفي كتاب القاضي من العدة اذا قال القاضي للمدعى عليه لا ارى لك حقا في هذا المدعى لا يكون هذا حكما منه وكذا لو قال بعد الشهادة وطلب الحكم سلم المحدود الى المدعي لا يكون هذا حكما منه هكذا ذكر المسئلة في الباب الاول من فتاوى رشيد الدين وقال وقيل انه يكون حكما لانه امر الزام وحكم ونص في الذخيرة على ان امر القاضي لا يكون قضاء انتهى وفي الاشباه والنظاير من القضاء والشهادات امر القاضي حكم كقوله سلم المحدود الى المدعي والامر بدفع الدين والامر بحبسه الى ان قال وفعل القاضي حكم منه فليس له ان يزوج اليتيمة التي لا ولي لها من نفسه ولا من ابنه ولا ممن لا تقبل شهادته له الى اخر عبارته وقد سبق ذلك في كتاب النكاح وفي فتاوى

قاری الهدایه سیٔل عن الحاکم اذا قال ثبت عندی ذلک هل هو حکم منه ام لا اجاب
الصحیح ان قول الحاکم ثبت عندی حکم منه انتهی وفی البزازیه قول القاضی ثبت عندی حکم
وفی الصغری انه حکم اذا اشهد علیه وکذا صح عندی او ظهر او علمت واختار شمس الایمه
الاوزجندی انه لا بد من قوله حکمت او ما یجری مجراه ولا یکون قوله ثبت عندی حکم
واختار الناطفی ان الصحیح ان حکمت لیس بشرط وثبت عندی حکم

ان اخبر القاضی بشی حالا قضائه یقبل ما قد قالا
الا اذا قال فلان قد اقر عندی بحد فاستمع هذا الخبر

الف حالا للاطلاق والبیتان مشتملان علی مسیٔلة فی الاشباه والنظایر من القضا
والشهادات قال اذا اخبر القاضی بشی حال قضائه قبل منه الا اذا اخبر باقرار رجل بحد
وتمامه فی شرح ادب القضا للصدر الشهید انتهی وفی الجامع الصغیر فاذا قال القاضی
قد قضیت علی هذا بالرجم فارجمه او بالقطع فاقطعه او بالضرب فاضربه وسعك ان تفعله
لانا امرنا بطاعته ومن الطاعة تصدیقه وعن محمد انه رجع فقال لا تقبل قول
القاضی ولا تعمل به الا ان تعاین الحجة وبه اخذ مشایخنا لان القضاة قد فسدوا
فلا یؤتمنون وقال شارحه قال الشیخ ابو منصور هذه المسیٔلة علی ثلاثة اوجه ان کان
القاضی عالما عدلا قبل قوله لقوله تعالی واولی الامر منکم ولان عدله یمنعه عن الجور وعلمه
یوصله الی الصواب والثانی ان یکون عدلا غیر عالم فیستفسر فان احسن تفسیره وجب
تصدیقه وان کان عالما فاسقا او فاسقا جاهلا لا یصدق الا ان یعاین سبب الحکم لقوله
تعالی ان جاءکم فاسق بنبإ فتبینوا انتهی وفی البحر عند قول صاحب الکنز ولو قال قاض
عدل قضیت علی هذا بالرجم او بالقطع او بالضرب فافعله وسعك فعله لان طاعة
اولی الامر واجبة بالایة الشریفة وتصدیقه طاعة له قید بعدالته وعلمه فان کان
عدلا جاهلا یستفسر فان احسن الشرایط وجب تصدیقه والا لا وکذا ان کان فاسقا
الا ان یعاین الحجة لاحتمال الخطا او الخیانة ولا یمین علی القاضی الی ان قال والحاصل المفهوم
من شرح الصدر الشهید ان الشیخین قالا بقبول اخباره عن اقراره بشی لا یصح رجوعه
عنه مطلقا وان محمدا اولا وافقهما ثم رجع عنه وقال لا یقبل الا بضم رجل عدل الیه
وهو المراد بقوله من اول عنه انه لا یقبل مطلقا ثم صح رجوعه الی قولهما واذا اخبر القاضی
باقراره عن شی یصح رجوعه عنه کالحد لم یقبل قوله بالاجماع وان اخبر بثبوت الحق
بالبینة فقال قامت بذلک بینته وعدلوا وقبلت شهادتهم علی ذلک یقبل فی الوجهین
جمیعا انتهی لو قال انسان لقاض عزلا اخذت منی مایة ظلما بلا
سبب استوجب ذاك المالا فذکر القاضی له وقالا

بانني

باننی علیک قد حکمت فی ذا المال للشخص الفلانی فاعرف
فالقول للحاکم بالاجماع بلا یمین لا ولا نزاع

قوله عزلا بالبناء للمفعول وبالف الاطلاق والمسیٔلة فی کتب المذهب قال فی الجامع الصغیر
قاض عزل فقال لرجل اخذت منك الفا فدفعتها الی فلان قضیت بها له علیك فقال الماخوذ
منه اخذتها ظلما فالقول قول القاضی لان الماخوذ منه لما اقر انه فعل ذلك فی حال القضا
صار معترفا بشهادة الظاهر للقاضی وکذلك لو قال قد قضیت بقطع یدك فی حق کان
فالقول قول القاضی بکل حال قال شارحه ای صار الماخوذ منه معترفا بان الظاهر شاهد للقاضی
اذ القاضی لا یقضی بالجور ظاهرا والقول لمن یشهد له الظاهر ولانه اسند فعله الی حالة
منافیة للضمان من کل وجه لان فعل القاضی علی سبیل الحکم لا یوجب علیه العهدة والضمان فجاء
فجعل القاضی منکرا فکان القول قوله ولا یمین علیه لانه لو وجب علیه الیمین لتقاعد الناس
عن مباشرة القضاء فتضیع حینیٔذ حقوق الناس ولا ضمان علی الاخذ ایضا لان قول القاضی
حجة ودفعه المال الی المستحق صحیح واما اذا قال الماخوذ منه لم تکن قاضیا صحتیومیٔذ
وانما فعلت ذلك قبل التقلید او بعد العزل فان القول قول القاضی لان القاضی متی عرف انه
کان قاضیا صحت اضافته الی حال القضاء وصار هو بتلك الاضافة منکرا اصلا لان حال
القضاء حالة معهودة تنفی الضمان عن القاضی ویضمن الاخذ فی هذا الفصل اذا صدق
القاضی لانه لم یثبت القضاء عند تکذیب الخصم وانما قبلنا قول القاضی فی حق نفی الضمان
عنه لا فی حق ابطال الضمان عن الغیر وهذا اذا کان المال مستهلکا اما اذا کان قایما فی ید
الاخذ وقد اقر به القاضی یوخذ منه سواء صدق الماخوذ منه القاضی انه فعله فی
حالة القضاء وادعی انه فعله فی غیر حالة القضاء لان الاخذ اقر بسبب الضمان حیث اقر
ان الید کانت للماخوذ منه فلا یسمع قوله فی دعوی التملك بلا حجة وقول القاضی
المعزول لیس بحجة انتهی وفی مختصر المحیط ولو ادعی رجل علی المعزول انه قتل ابنه
ظلما او اخذ منی مالا رشوة بغیر حق ودفعه الی هذا وقال المعزول انما قضیت به ببینة
وباقرار الخصم فالقول له بلا یمین ولا ضمان علیه وهذا ینزع المال من ید المقضی له ان صدق
المعزول فیما یقول ویدفع الی المقضی علیه حتی یقیم المقضی له بینة ان المعزول حکم له
بذلك وان کذب المعزول وقال المال مالی لم اخذه منی هذا ولا حکم لی به فالقول له انتهی
وفی الکنز وان قال قاض عزل لرجل اخذت منك الفا ودفعت الی زید قضیت له به
علیك فقال الرجل اخذته ظلما فالقول للقاضی وکذا لو قال قضیت بقطع یدك فی حق
ان کان المقطوع یده والماخوذ منه المال مقرا انه فعله وهو قاض قال فی البحر لانهما
لما توافقا انه فعل ذلك فی قضائه کان الظاهر شاهدا له اذ القاضی لا یقضی بالجور ظاهرا

ولا يمين عليه لانه ثبت فعله فى قضائه بالتصادق ولا يمين على القاضى واشار المؤلف يعنى صاحب الكنز الى عدم الضمان على القاطع والاخذ لو اقرا بما اقر به القاضى وقيد باقرارهما انه فعله وهو قاض لان المقطوع يده والماخوذ ماله لو زعما انه فعل قبل التقليد او بعد العزل ففيه اختلاف والاصح ان القول للقاضى لانه استند فعله الى حالة معهودة منافية للضمان فصار كما اذا قال طلقت او اعتقت وانا مجنون وجنونه معهود ولو اقر القاطع والاخذ فى هذا الفصل بما اقر به القاضى يضمنان لانهما اقرا بسبب الضمان وقول القاضى مقبول فى دفع الضمان عن نفسه لا فى ابطال سبب الضمان عن غيره بخلاف الاول لانه ثبت فعله فى قضائه بالتصادق ولو كان المال فى يد الاخذ قائما وقد اقر بما اقر به القاضى والماخوذ منه المال صدق القاضى فى انه فعله فى قضائه او لا يوخذ منه لانه اقر ان اليد كان له فلا يصدق على دعوى التمليك الا بحجة وقول المعزول ليس بحجة فيه ثم اعلم ان الاصل ان المقر اذا اسند اقراره الى حالة منافية للضمان من كل وجه فانه لا يلزمه شى مما ذكرناه ومنها لو قال العبد لغيره بعد العتق قطعت يدك وانا عبد وقال المقر له بل قطعتها وانت حر فالقول للعبد ومنها ما لو قال المولى لعبد قد اعتقه اخذت منك غلة كل شهر خمسة دراهم وانت عبد فقال المعتق اخذتها بعد العتق كان القول للمولى ومنها الوكيل بالبيع اذا قال بعت وسلمت قبل العزل وقال الموكل بعد العزل فالقول للوكيل ان كان المبيع مستهلكا وان كان قائما فالقول للموكل لانه اخبر عما لا يملك الانشاء وكذا فى مسئلة الغلة لا يصدق فى الغلة القائمة لانه اقر بالاخذ وبالاضافة يدعى عليه التمليك ومنها لو قال الوصى بعدما بلغ اليتيم انفقت عليك كذا وكذا من المال وانكر اليتيم كان القول للوصى لكونه اسنده الى حالة منافية للضمان واورد فى النهاية على هذا الاصل ما اذا اعتق امته ثم قال لها قطعت يدك وانت امتى فقالت قطعتها وانا حرة فالقول لها وكذا فى كل شى اخذه منها عند ابى حنيفة وابى يوسف مع انه منكر للضمان باسناد الفعل الى حالة منافية للضمان فاجاب بالفرق من حيث ان المولى اقر باخذ مالها ثم ادعى التملك لنفسه فيصدق فى اقراره ولا يصدق فى دعوى التمليك له وكذا لو قال لرجل اكلت طعامك باذنك فانكر الاذن يضمن المقر وذكر الزيلعى ان هذا الفرق غير مخلص وهو كما قال وقد خرج هذا الفرع ونحوه بما زدناه من القاعدة من قولنا من كل وجه لان كونها امة له لا ينفى الضمان عنه من كل وجه لانه يضمن فيما لو كانت مرهونة او ماذونة مديونة فلم يرد واصل المسئلة فى الجمع من ذكره قال ولو اقر حربى اسلم باخذ مال قبل الاسلام او باتلاف خمر بعده او مسلم بمال حربى فى دار الحرب او بقطع يد معتقه قبل العتق فكذبوه فى الاسناد افتى بعدم الضمان فى الكل

قال المصنف يعنى ابن الساعاتى فى شرحه وقال لا يضمن لانه اسنده الى حالة قد يجامعها الضمان فى الجملة فلا يبرا بهذا الاسناد وفى البزازية صب دهنا لانسان عند الشهود فادعى مالكه ضمانه فقال كانت نجسة لوقوع فارة فالقول للصاب لانكاره والشهود يشهدون على الصب لا عدم النجاسة وكذا لو اتلف لحم طواف فطولب بالضمان فقال كانت ميتة فاتلفتها لا يصدق وللشهود ان يشهدوا انه لحم ذكى بحكم الحال وقال القاضى لا يضمن فاعترض عليه بمسئلة كتاب الاستحقاق الاستحسان وهى ان رجلا قتل رجلا ثم قال كان ارتد او قتل ابى فقتلته قصاصا او للردة لا يسمع فاجاب وقال لانه لو قبل لادى الى فتح باب العدوان فانه يقتل ويقول كان القتل لذلك وامر الدم عظيم فلا يهمل بخلاف المال فانه بالنسبة الى الدم اهون حتى حكم فى المال بالنكول وفى الدم حبس حتى يقر او يحلف واكتفى باليمين فى المال وبخمسين يمينا فى الدم انتهى

لا يعزل الوكيل ما لم يعلما كذا ولا قاض تولى حكما
ومثل ذاك صاحب الوظيفة الا بعلمهم وذى معروفة
اما اذا ما كان عزل حكمى ففيه لم يفتقروا للعلم
بان يموت من له قد وكلا او قد غدا عن ملكه منتقلا
ما كان قد وكله بسببه كرهنه او غير ذاك فانتبه

الوكيل نايب فاعل يعزل والالف فى يعلما للاطلاق واصله يعلم بالسكون وانما حرك بالفتحة لضرورة القافية والمسئلة فى كتب المذهب قال فى فصول العمادى من الفصل الاول عزل الوكيل لا يصح من غير علمه والوكيل بالبيع والشراء والنكاح والطلاق والخصومة وساير التصرفات فيه سواء وكذا لو عزل الوكيل نفسه لا يصح من غير علم الموكل ولو كتب الموكل كتاب العزل الى الوكيل فبلغه العزل اذا علم بما فيه وكذا اذا ارسل اليه رسولا كائنا من كان عدلا او غير عدل حرا او عبدا صغيرا او كبيرا فقال ان فلانا ارسلنى اليك ويقول انى عزلتك عن الوكالة ينعزل وان لم يرسل ولم يكتب اليه لكنه عزله واشهد والوكيل غايب فانه لا ينعزل والعزل الحكمى لا يحتاج فيه الى علم الوكيل وينعزل عند وجوده علم به الوكيل او لم يعلم نحو ان يموت الموكل او يخرج العين المامور ببيعه عن ملكه او يرهنه انعزل الوكيل علم او لم يعلم وكذا اذا جن الموكل جنونا مطبقا او ارتد والعياذ بالله تعالى ولحق بدار الحرب وكان مكاتبا فعجز او ماذونا فحجر عليه او كانا شريكين فافترقا وكذا الوكيل بالخلع من جهته اذا طلقها الزوج باينا او خلعها بنفسه والحكم المذكور فى اللحاق قول ابى حنيفة لان تصرفات المرتد موقوفة عنده فكذا وكالته فان اسلم نفذت وان قتل او لحق بدار الحرب بطلت الوكالة فاما عندهما تصرفاته نافذة فلا تبطل وكالته الا ان يموت او يقتل على ردته

او يحكم بلحاقه والجنون المطبق ان يدوم شهرا عند ابي يوسف وعند محمد حولا انتهى
وفي وكالة مختصر المحيط مات الموكل او جن جنونا مطبقا ينعزل الوكيل والجنون المطبق
وذلك ان يجن يوما ويفيق يوما لا يبطلها استحسانا كالنوم والاغماء وعن ابي يوسف انه
لا ينعزل حتى يجن اكثر السنة وعن محمد سنة وهو الصحيح كما في منح وجوب الصوم
ولو جن الوكيل مطبقا ان كان لا يعقل شيئا ينعزل وان كان يعقل البيع والشرا لا ينعزل
بخلاف الموكل ولو بقي وكيلا فاشترى في حال حياة الموكل ذكر محمد انه يجوز قال مشايخنا للموكل
هذا اذا رضي بذلك والا لا يعقد عليه لتحقق الموكل والوكيل مرتدا بدار الحرب ثم عاد لا يعود
وكيلا وعند محمد يكون وكيلا كما لو جن ثم افاق وكله ببيع عبده ثم باعه المالك او وهب
وسلم او كاتبه او دبره او اعتقه او استولدها يخرج عن الوكالة ولو اذن له في التجارة لم
ينعزل الوكيل ولو رهنه او اجره لا تنتقض الوكالة وعن ابي يوسف انه تنتقض ولو
ابق العبد لا ينعزل باع الوكيل او الآمر ثم رد بعيب بقضاء فللوكيل ان يبيعه وبغير
قضاء لا يبيع ولو وهبه ثم عاد في هبته يبقى وكيلا ولو وكله بالهبة فوهب لنفسه ثم
رجع في هبته لا يبقى وكيلا وعن ابي يوسف باع الامر ليس للوكيل ان يبيعه فان رجع
بميراث لم يكن للوكيل بيعه وعن محمد وكله بشراء شي بعينه ودفع المال اليه وامره
بتوكيل غيره ثم مات الموكل فاشترى الوكيل الثاني لزمه دون الوكيل الاول علم به او لا
وكذلك وكيل المأذون اذا اشترى بعد حجره لزم الوكيل دون العبد علم به او لا ولو اشترى
وكيل المضارب بعد دفع المال اليه وموت رب المال او جنونه لزم المضارب خاصة ثم قال
ولو امره ببيع بيض او شرائه فخرج منه فراريج او ببيع طلع فصار تمرا او عصير او عنب
فصار خلا او زبيبا او ببيع اللبن فصار زبدا او سمنا يخرج من الوكالة ثم قال وكله ببيع
هذا الحمل فلم يبعه حتى صار كبشا او ببيع وصيفة فبلغت فالوكالة على حالها وعن ابي
يوسف لو امره ببيع وصيفة فصارت عجوزا تبطل الوكالة امره بشراء كبش فاشترى
نعجة لم يلزم الامر وكذا لو امره بشراء عناق فاشترى جديا امره بشراء دار بعينها او
ارض بيضا فبنيت فاشتراها لم يجز وان كانت مبنية فزاد فيها حايطا او جصصها
او طينها لزم الامر وكذلك الوكالة بالبيع امره بشراء هذه الارض البيضا او هذا الفرج
وقال له بعه لي فغرس نخلا او شجرا او بنى دارا او حماما او حانوتا او جعلها بستانا
لا يجوز ذلك على الامر في البيع والشرا وكذا لو زرع حنطة او غرس كرما وعن محمد لو زرع
لم يكن عزلا قال العزل الوكيل لا يصح بدون علمه وعزل الموصي عن الوصاية يجوز بغير علمه
وكذا لو عزل الوكيل نفسه لا يصح بغير علم الموكل خلافا للشافعي في عزل الوكيل بالخصومة
بغير محضر الخصم فان كان الوكيل الطالب يصح عزله وان كان وكيل المطلوب ان وكله

بالتماس الطالب لا يصح عزله الا بمحضر الطالب وان وكله من غير التماس يصح عزله انتهى

واعلم بان الخط لا يعتمد ... ولا يعول عليه احد
الا اذا ارسل اهل الحرب ... الى امامنا ببعض الكتب
لطلب الامان قالوا نقبله ... ونثبت الامن لشخص حمله
وعملوا بدفتر البياع ... كذاك سمسار بلا نزاع
ومثل ذاك دفتر الصراف ... وليس صاح حكم ذا بخافي

قوله يعتمد بالبناء للفاعل وكذلك يعول والفاعل احد بطريق التنازع والمسئلة في كتب
المذهب قال في الاشباه والنظاير من اول القضا والشهادات لا يعتمد على الخط ولا يعمل به
فلا يعمل بمكتوب الوقف الذي عليه خطوط القضاة الماضين لان القاضي لا يقضي الا بالحجة
وهي البينة او الاقرار او النكول ولو احضر المدعي خط اقرار المدعى عليه لا يحلف انه ما كتب وانما
يحلف على اصل المال اشترى حانوتا فوجد بعد القبض على بابه مكتوبا وقف على مسجد كذا
لا يرده لانها علامة لا تبتنى الاحكام عليها وعلى هذا لا اعتبار بكتابة وقف على كتاب
ومصحف قلت الا في مسئلتين الاولى كتاب اهل الحرب بطلب الامان الى الامام فانه
يعمل به ويثبت الامان لهم ويمكن الحاق البراءات السلطانية بالوظايف في زماننا
ان كانت العلة انه لا يزور وان كانت الاحتياط في الامان لحقن الدم فلا الثانية يعمل
بدفتر السمسار والصراف والبياع وتعقبه الطرسوسي بان مشايخنا ردوا على مالك في عمله
بالخط لكون الخط يشبه الخط فكيف عملوا به هنا ورده ابن وهبان عليه بانه لا يكتب
في دفتره الا ماله وعليه وتمامه فيه من الشهادات وفي اقرار البزازية ادعى مالا فقال
المدعى عليه كلما يوجد في تذكرة المدعي بخطه فقد التزمته لا يكون اقرارا وكذا لو قال ما كان
في جريدتك فعلي الا اذا كان في الجريدة شي معلوم او ذكر المدعي شيا معلوما او ذكر فقال
المدعى عليه ما ذكرنا كان تصديقا لان التصديق لا يلحق بالمجهول وكذا اذا اشار الى الجريدة
وقال ما فيها فهو علي كذلك يصح ولو لم يكن مشارا اليه لا يصح للجهالة انتهى ومن نحو
ذلك في كتاب الوقف وفي فتاوى قارى الهداية سئل اذا ادعى شخص على شخص بحق واظهر
مسطورا فانكر المدعى عليه وتعذر حضور الشهود فطلب المدعي يمينه ان هذا المكتوب
المسطور ما كتب عليه هل يحلف على ذلك ام لا او على عدم الاستحقاق خاصة اجاب يحلف
على عدم الاستحقاق خاصة سئل عن شخص ادعى على شخص بحق واظهر خط يده بذلك
فانكر المدعى عليه هل يحلفه القاضي انها ليست خطه وعلى عدم الاستحقاق او يستكتبه
ام لا اجاب اذا كتب على رسم الصكوك وتحقق انه خطه يحلف انه ليس بخطه لانه انكر
الكتابة ويستكتبه القاضي فاذا كتب وقال اهل الخبرة هما واحد لزمه الحق وان اعترف

انه خطه وانكر ما كتب فيه حلف المقر له ان المقر به قبضه وقضى له وان لم يحلف لا يقضي
له سئل اذا كتب رجل خطه باقرار ثم مات او انكر فشهدوا عليه انه خطه هل يحكم عليه بما فيه
اجاب اذا كتب اقراره على الرسم المتعارف بحضرة الشهود فهو معتبر فيسعهم من شاهد
كتابته ان يشهدوا عليه اذا جحد اذا عرف الشاهد ما كتب فيه او اقراره عليه اما اذا شهدوا
انه خطه من غير ان يشهدوا كتابته لا يحكم بذلك انتهى وفي اقرار القنية القصص التي
ترفع الى القاضي فانه لا يأخذ رافع القصة بما كان فيه من اقرار وتناقض لان رافع القصة
يطيل الشكاية ويكثر الحكاية فلا يأخذه القاضي به عليه اتفق الفقهاء كلهم انتهى وفي
اقرار الخلاصة رجل قال وجدت في كتابي ان لفلان علي الف درهم او كتبت بيدي ان له علي
مائة درهم الكل باطل وائمة بخ قالوا في يادكار الباعة اذا وجد فيه مكتوبا بخط
البياع فهو لازم عليه لانه لا يكتب في يادكاره الا ما كان له على الناس وما للناس عليه
فعلى هذا اذا قال البياع وجدت في يادكاري بخطي ان لفلان علي الف درهم كان اقرارا
ذكره الامام السرخسي وخط الصراف والسمسار حجة ايضا كما ذكرنا وقيل ان الصدر الشهيد
برهان الائمة كان يفتي هكذا في خط الصراف انه حجة انتهى وفي اقرار مختصر المحيط ولو قال
وجدت في كتابي او تذكرتي او حسابي او بخطي او كتبت بيدي ان لفلان علي الفا وجحد فهو
باطل لا يكون اقرارا بالوجوب وذكر ابو الليث ادعى على اخر الفا واخرج بذلك خطا بخط
يده على اقراره بذلك المال وانكر المدعى عليه انه خطه فاستكتب فكان بين الخطين
مشابهة ظاهرة دالة على انه خطه قال ائمة بخارى يقضى بمثل هذا وقد نص محمد هنا
انه لا يكون حجة كالواقع بالخط وانكر المال لا شيء عليه انتهى وفي فصول العمادي من اواخر
الفصل السابع رجل ادعى على رجل مالا فانكره فقال المدعي انه كتب بذلك خطا فانكر
المدعى عليه ان يكون خطه فامر ان يكتب على بياض فكتب فكان بين الخطين مشابهة
دالة على انهما خط كاتب واحد لا يقضى عليه بالمال المدعى لان هذا لا يكون اعلى حالا
مما لو قال هذا خطي وانا كتبته ولكن ليس علي هذا المال وثمة القول قوله فلا شيء عليه
قلت وهكذا ذكر المسألة في شهادات الجامع في الفتاوى في مسائل ابن الحسن
السعدي واحال هذا الجواب اليه انه كذا اجاب وادعى انه مذكور في كتاب الاقرار
انتهى واعاد هذه العبارة في اوائل الفصل الثامن عشر ايضا وفي شهادات الخلاصة
ثم اعلم بان الكتابة على وجوه منها ما هو المستبين المرسوم وهو ان يكتبها على صحيفة
ويصدرها ويعنون على وجه يكتب الى الغائب فانه قال لم انو به الطلاق ولم ارد به
الاقرار يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء حتى يجوز للشاهد ان يشهد
عليه وعلى ما فيه سواء قال للشاهد اشهد على ذلك او لم يقل ولو رآه قوم كتب ذكر حق

على نفسه

على نفسه لرجل ولم يشهدهم به على نفسه لم يكن ذلك لازما ولا ينبغي لمن علم ان يشهد
به لانه يحتمل انه كتب للتجربة بخلاف الكتابة المرسومة وبخلاف خط السمسار
والصراف فانه حجة لان هناك عرفا جاريا فان جحد الكاتب فقامت عليه بينة انه كتبه
واملاه جاز كما لو ادعى اقراره وجحد وكذا ساير التصرفات على هذا بخلاف الحدود والقصاص
المرسوم وغير المرسوم فيه سواء حتى لو اقر بسرقة في كتاب مرسوم يضمن المال ولا يقطع واما
الكتاب الذي هو غير مرسوم نحو ان كتب على الارض او في صحيفة او خرقة او لوح او كتبه
غير صادر في صحيفة الا انه يستبين فان قال لهم اشهدوا وسعهم ان يشهدوا عليه
ان علموا ذلك ولو ما غير المستبين نحو ان كتب على الماء او على الهواء ثم قال اشهدوا على
بذلك لا يسعهم ان يشهدوا عليه وان علموا ماذا يكتب لان الكتاب الذي لا يستبين
كالكلام الذي لا يفهم والرجل والمرأة والمسلم والذمي فيه سواء ولو كتب رجل رسالة عند
متيقنين لا يقرآن ولا يكتبان فامسكا الكتاب عندهما وشهدا بذلك لا يجوز وعند
ابي يوسف يجوز انتهى وفي لسان الحكام من الشهادات رأى خطه ولم يتذكر الواقعة
وتذكر كتابة الشهادة وتذكر المال لا يسعه ان يشهد وعند محمد يسعه ان يشهد وذكر ولو
الخصاف الشرط عند الامام ان يتذكر الحادثة والتاريخ ومبلغ المال وصفته حتى لو لم
يتذكر شيئا وتيقن انه خطه وخاتمه لا يشهد وان شهد فهو شاهد زور انتهى

شرط في التعريف نسبته الى ... اب وجد ثم ان الرجلا
ان كان باسمه المجرد اشتهر ... وقد غدا مميزا بين البشر
كشهرة المولى ابي حنيفة ... فالاسم يكفي ههنا تعريفه

فاعل يكفي ضمير راجع الى الاسم وتعريفه مفعوله يقال كفاني الله شره والضمير راجع الى المعرف
وقد اشتملت الابيات على مسئلة في كتب المذهب قال في البحر شرح الكنز شرط الحاكم للتعريف في مختصر
ثلاثة اشياء الاسم والنسبة الى الاب والنسبة الى الجد والفخذ والصناعة والصحيح ان
النسبة الى الجد لا بد منه وان كان معروفا بالاسم المجرد مشهورا كابي حنيفة يكفي ولا حاجة
الى ذكر الاب والجد وفي العقار كدار الخلافة انه مشهورة لا بد من ذكر الحدود عنده وعندهما
كالرجل ولو كني بما تسميته لم يقبل الا اذا كان مشهورا كالامام وقال في فصول العمادي
من الفصل التاسع وان كانت الشهادة على غائب او ميت فسموه ونسبوه الى ابيه
فقط لا يقبل حتى ينسبوه الى جده وان ذكروا اسمه واسم ابيه وصناعته لا يكفي الا اذا
كانت صناعته يعرف بها لا محالة فحينئذ يكفي فان ذكر اسمه واسم ابيه وقبيلته
وحرفته ولم يكن في محلته رجل اخر بهذا الاسم وهذه الحرفة يكفي وان كان مثلها اخر
لا يكفي حتى يذكر شيئا اخر يحصل به التمييز وذكر في بعض الشروط ولو ذكر اسمه

واسم ابيه وفخذه او صناعته ولم يذكر الجد يقبل وشرط التعريف ذكر ثلاثة اشيا فعلى
هذا لو ذكر لقبه واسمه واسم ابيه قيل يكفي والصحيح انه لا يكفي وفي اشتراط ذكر الجد
اختلاف فاذا قضى قاض بدون ذكر الجد ينفذ لانه وقع في فصل مجتهد فيه وذكر في
فصل دعوى الدور والاراضي من فتاوى قاضيخان وذكر محمد في كثير من المواضع فلان
ابن فلان الفلاني وان حصل التعريف باسمه واسم ابيه ولقبه لا يحتاج الى ذكر الجد فان
كان لا يحصل بذكر الاب والجد لا يكتفى بذلك وذكر في الهداية ذكر القبيلة وذكر الفخذ
بمنزلة ذكر الجد في التعريف وكذا لو قال فلان ابن فلان التميمي لم يجز حتى ينسبوه الى فخذه
الخاصة لان التعريف لا يتم بالنسبة الى قوم لا يحصون وقيل الفرغانية نسبة عامة
والاوزجندي عامة وقيل السمرقندي والبخاري عامة والنسبة الى السكة الصغيرة
خاصة والى المحلة الكبيرة عامة وذكر الحاكم في اول الشروط ان المدينة والقرية والكورة
ليست بنسب التعريف ولا تقع المعرفة بالاضافة اليها وان دامت وفي فتاوى قاضي
خان ايضا اذا كان الرجل يعرف باسمه واسم ابيه وجده لا يحتاج الى اللقب وان كان التعريف
لا يحصل الا بذكر اللقب بان كان يشاركه في المصر غيره في ذلك الاسم والنسب كما في احمد
ابن محمد بن عمر فحينئذ لا يقع التعريف لان في المصر يشاركه غيره في ذلك قلت فالحاصل
ان المعتبر انما هو حصول المعرفة وارتفاع الاشتراك انتهى وفي مختصر المحيط من
كتاب القاضي الى القاضي ولو اراد ان يكتب كتاب القاضي يكتب في الكتاب اسم المدعي
واسم ابيه وجده وعشيرته ونسبته الى قبيلة او فخذه والى صناعته ان لم يكن من العرب
وكذلك يكتب اسم المدعى عليه فان ذكر اسمه واسم ابيه وجده وترك ما سواه كفاه
ولو لم يذكر اسم جده او نسبه الى قبيلته او صناعته لم يجز عند ابي حنيفة ومحمد خلافا
لابي يوسف فان كان في الفخذ رجلان بذلك الاسم والنسبة والتجارة لم يصح ولو ادعى
المدعى عليه ان في القبيلة رجلا اخر بهذا الاسم والنسبة فان كان حيا لا يقضي وان كان
ميتا ان كان ميتا قبل الشهادة وكتاب القاضي صح الكتاب وان كان حيا وقت الكتابة
لا يصح الى ان قال في اشتراط ان يكون داخل الكتاب اسم القاضي الكاتب والمكتوب اليه
وان كان فيه اسمهما واسم ابيهما ولم ينسبهما الى الجد يقبله بخلاف الشهود فان كان
فيه كناهما ولم يكن اسم ابيهما لا يقبل الا ان تكون كنيته معروفة كابي حنيفة او اسمه
مشهورا كابن ابي ليلى انتهى وفي جامع الفتاوى ولو ذكر اسم مولاه وابيه ولم ينسب
الى قبيلة او صناعته يكفي في المختار واسم المولى كاسم الاب واسم اب المولى كاسم الجد
ولو ذكر العبد واضافه الى قبيلة خاصة واسم المولى لا غير قيل يكفي ايضا لانه ذكر ثلثة
اشيا اسم العبد وبلده واسم مولاه ويشترط للتعريف ثلاثة اشيا الاسم والنسب

الى الاب

الى الاب والنسبة الى الجد الفخذ والصناعة انتهى وفي الخلاصة والنسبة الى الاب تكفي عندهما
وعند ابي حنيفة لا بد ان ينسبه الى الجد وقول محمد مع ابي حنيفة في شرح الجامع الصغير فان
لم ينسبه الى الجد ولكن نسبه الى القبيلة ان كان ادنى القبايل فهو كاف وان نسبه الى اعلا
الافخاذ فقال التميمي فهو بمنزلة ما لو قال البخاري ولا تحصل المعرفة به ولو لم ينسبه الى الجد
ولا الى القبيلة لكن نسبه الى الحرفة لا يكفي عند ابي حنيفة وعندهما ان كان معروفا بتلك
الصناعة يكفي ولو نسبها الى زوجها ولم ينسبها الى جدها يكفي ولو ان قاضيا كتب ان لفلان
على فلان كذا من الدين الى القاضي فهذا باطل حتى ينسبه الى ابيه وجده او ينسبه الى تجارة
يعرف بها او الى ادنى فخذ يعرف به الا اذا كان معروفا بالاسم كابي حنيفة يقضي به وان لم
ينسبه الى الاب والجد قال ولو نسبه الى الجد ولم ينسبه الى الاب لم يجز ولو كناهما بغير
تسمية لا يقبل لان الكنية دون التصريح الا اذا كانت معروفة كابي حنيفة ولو كتب من ابن
فلان الى فلان لم يجز الا اذا كان مشهورا كابن ابي ليلى ولو كتب ابو فلان الفلاني فهذا لا يوجب
المعرفة لان الجزء ينسب الى الكل لا الكل الى الجزء انتهى وفي الاشباه والنظاير المشهود عليه
بشي ان كان حاضرا كفت الاشارة اليه وان كان غايبا فلا بد من تعريفه باسمه واسم ابيه
وجده ولا تكفي النسبة الى الفخذ ولا الى الحرفة ولا يكفي الاقتصار على الاسم الا ان يكون مشهورا
وتكفي النسبة الى الزوج لان المقصود الاعلام ولا بد من بيان حليتها وتكفي في العبد اسمه
ومولاه وابو مولاه انتهى وفي مختصر المحيط في باب سماع الدعوى والشهادة من كتاب ادب
القاضي قال وان كانت الشهادة على ميت حضر وصيه او غايب حضر نايبه ينبغي ان يذكر
الشهود اسمه واسم ابيه وجده عندهما وقال ابو يوسف ذكر اسم الاب يكفي هذا اذا لم يكن
الرجل مشهورا وان كان مشهورا كشهرة ابي حنيفة وابن ابي ليلى لا يشترط ذكر النسبة
انتهى وفي انفع الوسايل قال واجمعوا على ان الرجل اذا كان مشهورا كشهرة ابي حنيفة
وابن ابي ليلى لا يحتاج فيه الى ذكر الاسم واللقب انتهى

لو ادعى على غريم حاضر　　يا صاح ليس ههنا بضاير
غلط وهذا المدعي في الاسم　　وليس ذاك مانعا من حكم

فان الغريم حيث كان حاضرا فالغلط من المدعي في اسمه لا يضر لانه متعين بالاشارة اليه
قال في فصول العمادي من اخر الفصل السابع ادعى على رجل هو محمد بن علي بن عبد الله كذا
دينارا ثم ظهر ان اسم جده احمد بن عبد الله لا تبطل الدعوى لجواز ان يكون لجده اسمان
انتهى وفي البزازية من الشهادات شهدا على امراة سمياها ونسباها وكانت حاضرة فقال
القاضي اتعرفانها فقالا لا لا تقبل شهادتهما ولو قالا تحملناها على المسماة بفلانة بنت
فلان الفلانية ولكن لا ندري المسماة انها هي ام لا صحت الشهادة وكلف المدعي ان ياتي

باخرين يشهدان انها فلانة بنت فلان بخلاف الاول لانهما لم اقرا بالجهالة فبطلت الشهادة

اهل الصكوك كتبوا فى المحضر   او فى السجل البين المسطر
فشهد الشهود طبق الدعوى   او وفقها او مثل هذى الفحوى
بصحة المحضر ليس يفتى   وذا الكلام لا يفيد ثبتا
اذا الشهادة بوفق الدعوى   على الذى قد حرروا فى الفتوى
ان يدعى الشاهد ذا لنفسه   كما ادعاه المدعى بجنسه
وبعضهم قال كتاب القاضى   يصح فيه والسجل ماضى
ايضا ولكن بفساد المحضر   قد حكموا فانظر لذا وحرر

بصحة متعلق بيفتى وقوله يفتى بالبناء للمفعول وقوله ثبتا بسكون الباء الموحدة اى لا يفيد امرا سابقا قال فى المصباح ثبت ثبوتا دام واستقر فهو ثابت ورجل ثبت ساكن الباء متثبت فى اموره وثبت الجنان اى ثابت القلب والمسئلة فى كتب المذهب قال فى الخلاصة من كتاب المحاضر والسجلات الاصل فى المحاضر والسجلات انه يبالغ فى الذكر والبيان بالصريح ولا يكتفى بالاجمال حتى قيل لا يكتفى فى المحضر ان يكتب حضر فلان واحضر معه فلانا فادعى هذا الذى حضر عليه ولكن يكتب هذا الذى حضر على هذا الذى احضر معه وكذا يكتب عند ذكر المدعى عليه لفظة المدعى هذا والمدعى عليه هذا قال الامام النسفى فى فتاواه الاشارة فى مواضعها من اهم ما يحتاج اليه فى الدعوى وكذا لا يكتفى بذكر قوله فشهد كل واحد منهم بعد الاستشهاد ما لم يقل عقيب دعوى هذا وكذا لا يكتفى بقوله عقيب دعوى المدعى من المدعى عليه هذا الا بعد قوله والجواب بالانكار من المدعى عليه وهذا لازم ولا بد من ان يبين تفسير الانكار وينبغى ان يكتب فى السجل حكم القاضى ولفظة الشهادة بتمامها ولا يكتفى بما يكتب فى السجلات ثبت عندى على الوجه الذى يثبت الحوادث الشرعية وما لم يذكر على وجهه لا يفتى بصحة السجل وكذا لا يكتفى بقوله وشهد الشهود على موافقة الدعوى وذكر الامام النسفى فى نسخته حكاية شمس الائمة الحلوانى مع قاضى عنبسه ورده المحاضر والسجلات بها ونقل عن شمس الائمة انه كان يقول كيف يكتفى بقوله وشهدوا على موافقة الدعوى والمدعى يقول المدعى به ملكى والشاهد يقول المدعى به ملك المدعى فلا يكون بينهما موافقة قال رحمه الله تعالى والاعتماد على ما قال القاضى الامام انه يكتفى به فى السجلات دون المحاضر لان السجل يرد من مصر الى مصر فلا يمكن التدارك بلا حرج الى ان نقل فى بحث السجلات قال واذا كتب القاضى فى السجل ثبت عندى بما ثبت به الحوادث الشرعية قال الامام النسفى فى فتاواه هذا ليس بصحيح وما لم يبين الامر على وجهه لا يفتى بالصحة فلعل القاضى

يظن انه ثبت وعند غيره ثابت وكذا لو ذكر انهم شهدوا على موافقة الدعوى لا بد من بيان لفظة الشهادة انتهى وفى الاشباه والنظائر من فن القواعد فى قاعدة الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد لو قال الموثق وحكم بموجبه حكما صحيحا مستوفيا شرايط الشرعية فهل يكتفى به فاجبت مرارا بانه لا يكتفى به ولا بد من بيان تلك الدعوى والحادثة وكيفية الحكم لما فى الملتقط من كتاب الشهادات ولو كتب فى السجل ثبت عندى بما يثبت الحوادث حكمية انه كذا لا يصح ما لم يبين الامر على التفصيل ثم قال وحكى انه لما استقضى قاضى عنبسه ببخارى كان يكتب الامام الحلوانى فى محاضرهم لا فاورد واعليه اجوبته فى سجلات كتبت تلك النسخة بعينها بنعم فقال انكم لا تفسرون الشهادة وقبلك القاضى على السعدى وقبله شيخنا ابو على النسفى وكان لا يخفى عليهما فاما انت وامثالك لا تثق بالوقوف على حقيقة ذلك فلا بد من التفسير وعن السيد الامام ابى شجاع قال كنا نتساهل فى ذلك كمشايخنا حتى طالبتهم بتفسير الشهادة فلم ياتوا بها صحيحة فتحقق عندى ان الصواب هو الاستفسار انتهى وفى فصول العمادى فى الفصل التاسع قال ذكر نجم الدين النسفى فى فتاواه ان الاشارة فى موضعها من اهم ما يحتاج اليه فى الدعاوى وانما كانت اهم قطعا للاحتمال حتى قالوا اذا كتب فى المحضر حضر فلان مجلس الحكم واحضر مع نفسه فلانا فادعى هذا الذى حضر عليه لا يفتى بصحة هذا المحضر وينبغى ان يكتب فادعى هذا الذى حضر على هذا الذى احضر معه لانه بدونه يوهم انه حضر هذا وادعى على غيره وكذلك عند ذكر المدعى والمدعى عليه فى اثناء المحضر لا بد من ذكر هذا يكتب المدعى والمدعى عليه هذا وكذلك اذا ذكر المدعى والمدعى عليه فى المحضر او فى السجل باسميهما واشير اليهما بان يكتب فى السجل مثلا وقضيت لمحمد هذا على احمد هذا ولا بد بان يذكر المدعى والمدعى عليه فيكتب وقضيت لمحمد هذا المدعى على احمد هذا المدعى عليه واذا كتب فى المحضر عند ذكر الشهادة الشهود واشار الى المتداعيين هذين لا يفتى بصحته لان الاشارة المعتبرة هى الاشارة عند الحاجة اليها ولعل اشاروا الى المدعى عليه عند الحاجة الى الاشارة الى المدعى واشاروا الى المدعى عند الحاجة الى الاشارة الى المدعى عليه ويكون ذلك اشارة الى المتداعيين ولا تكون معتبرة فلا بد من بيان ذلك بابلغ الوجوه وعن هذا قالوا اذا كتب فى صك الاجارة الطويلة اجر فلان من فلان ارضه بعدما جرت المبايعة الصحيحة بينهما فى الاشجار والزراجين التى فى هذه الارض لا يفتى بصحة الصك وكذلك اذا كتب بعد ما جرت المبايعة الصحيحة فى الاشجار بينهما كما كتب فى الصورة الاولى وبعد ما جرت المبايعة الصحيحة فى الاشجار بين المتعاقدين كما كتب فى الصورة الثانية لانهما متعاقدان وينبغى ان يكتب اجر الارض منه بعد ما باع الآجر الاشجار والزراجين منه وهذا هو

الاصل في جنس هذه المسايل في البيع والشرى والاجارة فانه لو ذكر في باب البيع والشرا وتقابضا تقابضا صحيحا لا يكتفى بذلك الا بشرط البيان والتصريح وذكر في شهادات المحيط لو كتب وشهد شهود على وفق الدعوى لا يصح لان الشهادات على وفق الدعوى ان يدعي الشاهد لنفسه كذا اختار شمس الايمة واذا كتب في المحضر واحضر المدعي شهوده وسالني الاستماع اليهم فشهدوا على موافقة الدعوى لا يفتى بصحة المحضر وكذلك لو كتب في السجل فشهدوا على موافقة الدعوى لا يفتى بصحة السجل وكذلك في كتاب القاضي الى القاضي لو كتب وشهدوا على موافقة الدعوى لا يقبل الكتاب ومن المشايخ من فرق بين كتاب القاضي والسجل وبين المحضر فافتى بصحة كتاب القاضي والعمل به وبصحة السجل وبفساد المحضر لان كتاب القاضي يرد من الامصار فلو رددناه يقع المدعي في الحرج والدليل على صحة الفرق بين السجل والمحضر ما ذكر في الزيادات من ادعى انه وارث فلان الميت واقام على وراثته شهودا فالقاضي لا يقضي بوراثته ما لم يثبتوا سبب الوراثة ولو ادعى انه وارثه لا وارث له غيره وان قاضي بلد كذا قضى بوراثته وجاء ببينة شهدوا ان قاضي بلد كذا اشهدنا على قضائه ان هذا وارث فلان الميت لا وارث له غيره وقالوا لا ندري باي سبب قضى فان القاضي الثاني يجعله وارثا لان قضاء القاضي محمول على الصحة وعلى موافقة الشرع وعلى هذا كتاب القاضي واذا كتب السجل موخرا ثبت عندي من الوجه الذي تثبت به الحوادث الشرعية والنوازل الحكمية لا يفتى بصحة السجل ما لم يبين الامر على وجهه وقيل يفتى بصحته الى اخر ما بسط

شخص الى القاضي اتى مع امراة … قال له بان هذي زوجتي
وانني طلاق تلك اقصد … وليس معها كتاب يشهد
بانها زوجته فليحذر … ورقعة الطلاق لا يسطر
فان بعض الناس اضحى صوره … يفعل تلك الحيلة المذكوره
وليست الزوجة اصلا زوجته … ويجعل الطلاق وكتابته
وسيلة له الى المراجعه … عند شهوده وتلك الواقعه
دارئة تدرا عنه التهمه … فاتقن الامر وحرر فهمه

قوله مراة لغة في امراة قال في المصباح المرء الرجل والانثى امراة بهمزة وصل وفيها لغة اخرى مراة وزان تمرة ويجوز نقل حركة هذه الهمزة الى الراء فتحذف وتبقى مرة وزان سنة وقوله طلاق مفعول مقدم لقوله اقصد وقوله ورقعة بالنصب مفعول مقدم لقوله لما يسطرن لا ناهية ويسطر بتشديد الطاء المهملة مجزوم بلا الناهية وحرك بالكسر للقافية وقوله اضحى صورة بسكون

الهاء اي بمجرد صورة ولفظ صورة مفعول من اجله لقوله يفعل وقوله تلك الحيلة مفعول يفعل وقوله وسيلة مفعول ثان ليجعل والمعنى في هذه الابيات ربما ياتي شخص الى القاضي ومعه امراة لا يعرف احد انها زوجته او زوجة غيره من الناس او بنت احد من الناس او نحو ذلك ويقول للقاضي هذه المراة زوجتي وتصدقه هي ويقول اني اقصد طلاقها وليس مع المراة كتاب يشهد بانها زوجته فليحذر القاضي من ذلك وليتنبه له ولا يكتب كتاب الطلاق حتى يتبين له الامر على ما هو عليه فان بعض الناس يفعل ذلك صورة وما هي امراته وانما هي في نفس الامر زوجة غيره او بنت رجل يابى ابوها ان يزوجها له او اخت رجل او امراة اهلها لا يرضون بالرجل واولياؤها يابونه ولا يريدونه وانما جعل ذلك حيلة حتى اذا طلقها طلقة رجعية يراجعها عند الشهود فتكون تلك الواقعة دارئة عنه التهمة والله بصير بالعباد

لو ان انسانا لدى القاضي ادعى … على غريم انه بذ سعى
لظالم غرمه بذا السبب … قدرا من الفضة ومن الذهب
قالوا بانه هاهنا لا يشترط … ان يذكر القابض منه المال قط
كلا ولا نسبته والـه … لانه جعله كالـه

نقل في المغني لابن هشام انه لا يقال لا افعله قط وانما يقال ما فعلته قط ففي عبارة الناظم مواخذة في ذلك واله الاول بمعنى اصله والثاني آلة ووسيلة في المحلين بالسكون للوقف ونسبته منصوب بالعطف على المال وكذلك اله وضمير جعله الى القابض ومسئلة السعاية مفصلة في كتب المذهب وفي فصول العمادي في الفصل السادس قال وفي دعوى السعاية لا يشترط ذكر قابض المال على التعيين لانه يدعي عليه بسبب سعيه فاذا اخذ ذلك منه بسعيه هذا يكون الماخوذ مضمونا على الساعي اياكان الاخذ فتصح الدعوى والشهادة واما في محضر دعوى السعاية فلا بد ان يفسر السعاية لينظر انه هل يجب الضمان عليه ام لا فانه يجوز بان سعى الى اصحاب السلطان وقال لي عليه حق واجب فامروه بالدفع الى خط البرو بالاداء واخذوا الجعل منه فهذه السعاية لا تكون موجبة للضمان لانها بحق وكذلك اذا سعى وقال انه يجيء الى امراتي فاخذه السلطان واخذ منه المال بهذا السبب لا يكون هذا موجبا للضمان لانه حكم بما هو صدق وما هو قاصد الحسبة في هذا فلا يكون سعاية موجبة للضمان والموجبة للضمان ان ياتي بكلام كذب يكون ذلك سببا لاخذ المال منه او لا يكون قصده اقامة الحسبة كما لو قال عند السلطان ان فلانا وجد مالا وقد وجد المال فهذا موجبة للضمان لان الظاهر ان السلطان ياخذ منه المال بهذا السبب انتهى وفي دعوى الخلاصة من الفصل الرابع رجل ادعى على

اخبر انه امر فلانا حتى اخذ منه كذا ان كان الآمر سلطانا فالدعوى صحيحة وان كان غير
السلطان لم يكن على الآمر شيء وفي دعوى السعاية لا حاجة الى ذكر قابض المال
ونسبه لانه جعل آلة لكن يبين السعاية ولا تصح الدعوى لو ادعى انه اخبره فلان
بغير حق ولو ادعى انه ارتشى منه لا تصح ايضا بدون التفسير فان فسره يسمع والا
فلا انتهى وفي دعوى البحر قال وفي دعوى السعاية لا يجب ذكر قابض المال ولكن
في محضر دعواها لا بد ان يفسر السعاية لننظر هل يجب الضمان عليه لجواز انه سعى
بحق فلا يضمن ولو ادعى الضمان على الآمر انه امر فلانا فاخذ منه كذا تصح الدعوى على
الآمر لو سلطانا والا فلا انتهى وفي الخلاصة من اخر الديات قال وفي نسخة القاضي
الامام صدر الاسلام ابي اليسر من الاصل في كتاب اللقطة من سعى رجلا الى السلطان
حتى غرمه لا يخلو من وجوه ثلاثة احدها ان كانت السعاية بحق نحو ان كان يؤذيه
ولا يمكنه دفع ذلك الا بالرفع الى السلطان حتى يزجره او كان فاسقا لا يمتنع عن
الفسق بالامر بالمعروف وفي مثل هذا لا يضمن الساعي الثاني ان يقول ان فلانا وجد
كنزا او لقطة فظهر انه كاذب ضمن الا اذا كان السلطان عادلا لا يغرم بمثل هذه
السعايات او قد يغرم وقد لا يغرم لا يضمن الساعي الثالث اذا وقع في قلبه ان فلانا
يجيء الى امرأته او جاريته فرفع الى السلطان فغرمه السلطان ثم ظهر كذبه عندهما
لا يضمن الساعي وعند محمد يضمن قال والفتوى على قول محمد لغلبة السعاية في زماننا
قال رحمه الله تعالى والقاضي الامام علي السعدي والحاكم عبد الرحمن افتيا بوجوب
الضمان على الساعي قال الصدر الشهيد في غصب الفتاوى وعليه الفتوى والفقيه ابو
الليث كان لا يفتي بوجوب الضمان على الساعي الى ان قال رجل قال عند السلطان
ان لفلان فرسا جيدا او جارية جيدة والسلطان يأخذ فاخذ يضمن ولو كان الساعي
عبدا يطالب بعد العتق وسواء اخبر الساعي عند السلطان او عند غيره اذا
كان ذلك الغير بحال يقدر على اخذ المال منه ولا يمكنه دفعه ضمن الساعي رجل
اشترى شيئا فقيل له انك اشتريت بثمن غال فسعى البائع عند ظالم واخسره
ان قال صدقا لا يضمن وان قال كذبا ضمن انتهى وفي غصب القنية سعى برجل الى
السلطان فاخذ منه مالا ظلما يضمن الساعي روي هذا عن زفر وبه اخذ كثير
من مشايخنا للمصلحة العامة ان كانت السعاية بحق كما لو اذاه لسانه او يدام
على الفسق ولا يتعظ بالعظة فاخبر السلطان فغرمه مالا لا يضمن وان
اخبره انه وجد كنزا او وجد لقطة وكذب فيه فغرمه بقوله يضمن بلا خلاف
كشاهد الزور اذا رجع اما اذا اخبره بان فلانا يأتي امرأته فيخبث بها او بغير

امته فيطأها وكذب في قوله وغرمه السلطان فقيل يضمن الساعي على قياس قول
محمد حيث قال ان كان السلطان جائرا يعرف انه يغرمه لا محالة يضمن واما اذا
كان قد يغرم وقد لا يغرم لا يضمن وقيل لا يضمن مطلقا وهو قياس ظاهر الرواية اشترى
جارية بغيبة النخاس ومضت مدة فاخبره بهذا انسان فاخذ النخاس يضمن قلت
وعنه واقعة زماننا في ديارنا فان الظلمة يأخذون الدافعان من جميع السلع
ممن اخبرهم ببيع او شرى حتى اخذوا الدافعان او الجناية منه يضمن وللمظلوم ان
يرجع عليه اخبر الظلمة ان لفلان حنطة في مطمورة فاخذوها منه فله ان يرجع بها
على المخبر وكذا اذا اعلمها الظالم لكن امره الساعي بالاخذ يضمن النمام قال للظالم
لفلان فرس جيد فاخذه منه فهو ضامن شكى عبد الوالي بغير حق واتى بقايد فضرب
المشكو عنه فكسر سنه او يده يضمن الشاكي ارشه كالمال وقيل من حبس بسعايته
فهرب وتسور جدار السجن فاصاب بدنه تلف يضمن الساعي فكيف ههنا فقيل
نفتي بالضمان في مسئلة الهرب قال لا ولو مات المشكو منه بضرب القايل لا يضمن
الشاكي لان الموت فيه نادر فسعايته لا تفضي اليه غالبا قوم الدلال المتاع للخزينة
السلطانية او للامراء بما لا يتغابن فيه فاخذ منه بذلك القدر يضمن الدلال
ذا علم تمام قيمته انتهى وفي فصول العمادي في اوايل الفصل الثاني والثلاثين ولو
سعى الى سلطان ظالم حتى غرم رجلا ان كانت السعاية بحق بان كان يؤذيه ولا يمكنه
دفع الاذى الا بالرفع اليه او كان فاسقا لا يمتنع بالامر بالمعروف ففي مثل هذا الوضع لا يضمن
الساعي وذكر القاضي الامام فخر الدين خان ولو سعى الى سلطان ظالم وقال ان لفلان مالا كثيرا
وانه وجد مالا كثيرا او اصاب ميراثا او قال عنده مال لفلان الغايب او انه يريد الخروج باهله
فان كان السلطان ممن يأخذ المال بهذه الاسباب كان ذلك موجبا للضمان اذا كان كاذبا
فيما قال وان كان صادقا الا انه لا يكون متظلما ولا محتسبا في ذلك فكذلك وان قال انه
ضربني او ظلمني وهو كاذب فيما قال كان ذلك سعيا موجبا للضمان وذكر رشيد الدين
في فتاويه السعاية الموجبة للضمان ان يأتي بكلام كذلك يكون ذلك سببا لاخذ المال
منه ولا يكون قصده اقامة الحسبة كما لو قال عند السلطان انه وجد مالا وقد وجد
مالا فهذا موجب للضمان لان الظاهر ان السلطان يأخذ المال بهذا السبب منه
وفي متفرقات سرقة فتاوى القاضي ظهير الدين رجل ادعى على اخر سرقة وقدمه الى
السلطان فطلب منه ان يضربه حتى يقر فضربه مرة ومرتين وحبسه فخاف المحبوس
من التعذيب والضرب فصعد السطح لينقلب فسقط من السطح فمات وقد كانت لحقته
غرامة في هذه الحادثة فظهرت السرقة على يد غيره كان للورثة ان يأخذوا صاحب

السرقة برية ابيهم وبالغرامة التى اداها الى السلطان وذكر فى العدة ولو قال ان فلانا وجد كنزا او لقطة وقد ظهر انه كان كاذبا ضمن الا اذا كان السلطان عادة لا يغرم او قد يغرم وقد لا يغرم فلا يضمن الساعى ولو وقع فى قلبه ان فلانا يجى الى امرأته او الى جاريته فرفع الى السلطان فغرمه ثم ظهر كذبه عندهما لا يضمن الساعى وعند محمد يضمن والفتوى على قول محمد لغلبة السعاة فى زماننا وتمامه هناك وفى غصب جامع الفتاوى سعى رجل رجلا عند الوالى او الشحنة فاخذوا منه مالا فان كانت السعاية بغير حق من كل وجه ضمن الساعى عند زفر وبه يفتى وان بحق له عليه او لبعض المسلمين فلا يضمن انتهى وفى القنية من كتاب ادب القاضى ادعى عليه انه سعى الى السلطان واخذ منه بسعايته كذا وانكر فللحاكم ان يحلفه على ذلك ولو اقام بذلك بينة فله ان يقبل انتهى

ان حكم الحاكم فى العقار   كالبيت والحمام او كالدار
ولم يكن ذلك فى ولايته   يصح فى الصحيح من روايته
ويكتب القاضى لقاضى البلد   يامر بالتسليم مع رفع اليد

مسئلة فى كتب المذهب قال فى فتاوى قاضى خان رجل ادعى على رجل فى بلدة دارا والدار فى غير تلك البلدة فاقام المدعى البينة فقبلت بينته وقضا بها المدعى جاز قضاؤه وان لم تكن الدار فى ولاية هذا القاضى وفى الاشباه والنظاير وقضا القاضى فى غير مكان ولايته لا يصح واختلفوا فيما اذا كان العقار لا فى ولايته فاختار فى الكنز عدم صحة قضائه وصحح فى الخلاصة الصحة واقتصر قاضى خان عليه والخلاف انما هو فى العقار لا فى العين والدين كما فى البزازية وفى القنية تقضى فى ولايته ثم شهد على قضائه فى غير ولايته لا يصح الاشهاد انتهى وعبارة الكنز فى مسايل شتى اخر الكتاب عقار لا فى ولاية القاضى لا يصح قضاؤه فيه قال مسكين وفى فصول الاستروشنى لو ادعى رجل فى بلدة دارا والدار فى غير تلك البلدة فاقام المدعى البينة قبلت بينته وقضى المدعى وجاز قضاؤه وان لم تكن الدار فى ولاية هذا القاضى انتهى ونقل فى البحر قال ولا يشترط ان يكون المتداعيان من بلد القاضى اذا كانت الدعوى فى العين والدين واما اذا كانت فى عقار لا فى ولايته فالصحيح الجواز كما فى الخلاصة والبزازية واياك ان تفهم خلاف ذلك فانه غلط انتهى

لو نصب القاضى لناظر على   وقف وليس فى قضائه فلا
يصح قالوا وعلى هذا السنن   لو كان من وقفه ايضا ومن
وقف ذا الوقف عليه ليس فى   قضاء ذا الناصب صح فاعرف
اما اذا كان الذى عليه قد   وقفه هذا الوقف فى ذاك البلد

اى بلد الناصب كالرباط او   كالمسجد الصحة فى هذا حكوا
قال الامام الحلوانى يعتبر   ترافع ثم تظالم صدر

مسئلة فى الخلاصة وعبارتها القاضى اذا نصب متوليا فى وقف ليس فى ولايته لا يصح وكذا اذا كان الواقف والموقوف عليه ليس فى ولايته لا يصح وان كان الموقوف عليه فى ولايته بان كانوا طلبة العلم او رباطا او مسجدا فى ارضه ولم تكن ضيعة الوقف فى ولايته اجاب ركن الدين انه يصح اذا كان المقضى عليه حاضرا وقال شمس الائمة الحلوانى يعتبر المرافعة والتظالم وهذا قريب من الاول ومما يوافق هذا فى مجموع النوازل قال قاضى سمرقند نصب قيما فى محدود وقف بخارى والمدعى عليه سمرقندى صح الدعوى والسجل انتهى وفى فصول العمادى من الفصل الاول القاضى اذا نصب وصيا فى تركة ايتام وهم فى ولايته والتركة ليست فى ولايته او كانت التركة فى ولايته والايتام لم يكونوا فى ولايته او كان بعض التركة فى ولايته والبعض لم يكن فى ولايته قال شمس الائمة الحلوانى يصح النصب على كل حال ويعتبر التظالم والاستعداء ويصير الوصى وصيا فى جميع التركة اينما كانت التركة وكان ركن الاسلام على السغدى يقول ما كان من التركة فى ولايته يصير وصيا فيه وما لا فلا وقيل يشترط لصحة النصب كون اليتيم فى ولايته ولا يشترط كون التركة فى ولايته ولو نصب القاضى متوليا فى وقف ولم يكن الوقف والموقوف عليه فى ولايته قال شمس الائمة الحلوانى اذا وقعت المطالبة فى محلته صح النصب وقال ركن الاسلام لا يصح وان كان الموقوف عليه فى ولايته ولم تكن الضيعة فى ولايته بان كانوا طلبة العلم او رباطا او مسجدا فى مصره ولم تكن ضيعة الوقف فى ولايته قال شمس الائمة يعتبر التظالم والاستعداء وقال ركن الاسلام اذا كان الموقوف عليه حاضرا يجوز وذكر فى مجمع النوازل قاضى سمرقند نصب قيما فى محدود وقف بخارى والمدعى عليه سمرقندى صح الدعوى والسجل ورايت بخط بعض المشايخ القاضى اذا نصب وصيا فى تركة ليست فى ولايته لا يجوز وهو فتواى وفتوى مشايخ مرو وقال الامام شمس الائمة الحلوانى يجوز ويعتبر الخصومة وذكر رشيد الدين فى فتاواه اليتيم اذا كان ببخارى لا يجوز نصب الوصى من قاضى سمرقند ولو كان الموقوف عليه بسمرقند والمتولى والمدعى عليه ببخارى صح حكم قاضى بخارى بانه وقف على فلان ويكون المتولى قايما مقام الموقوف عليه ويكتب الى قاضى سمرقند ليسلم الى المتولى انتهى

تعارضت بينة الاعسار   يا صاح مع بينة اليسار
قدمت اليسار اذ بها اتى   زيادة العلم على ما ثبتا
الا اذا ما يدعى ذا المدعى   يساره وذاك اضحى يدعى

بانه من [illegible] ذلك اعسرا   قدم لبينته بلا مرا

قوله قدمت البينة اى بينة اليسار والمسئلة فى كتب المذهب قال فى الخلاصة فان اقام
المديون البينة على الافلاس واقام الطالب البينة على اليسار فبينة الطالب اولى
ولا حاجة الى بيان ما يثبت به اليسار وفى بينة الافلاس لا يشترط حضرة المدعى ول
ثم فى بينة الافلاس ذكر الخصاف انه ينبغى ان يقول الشهود انه فقير لا نعلم له مالا
ولا عرضا من العروض يخرج بذلك عن حال الفقر وعن ابى القاسم الصفار ينبغى ان تقول
الشهود نشهد انه مفلس معدم لا نعلم له مالا سوى كسوته التى عليه وثياب ليله وقد
اختبرنا امره فى السر والعلانية انتهى وفى القنية عن ابى بكر بن حامد اقام المحبوس بينة
على اعساره ورب الدين على انه موسر ولم يبينوا مقدار ما يملك قبلت شهادتهم لان
منها اثبات دوام الحبس عليه ولو عينوا مقدار ما يملك لا يمكن قبولها لانها قامت
للمحبوس وهو منكر والبينة متى قامت للمنكر لا تقبل وقولهم انه موسر ليس كذلك
فيقبل بخلاف ما اذا اقام بينة على ان للشفيع نصيبا فى الدار المبيعة فانها لا تقبل اقام
المحبوس بينة باعساره والداين بينة على انه موسر يقبل القاضى بينة الداين وان لم
يبينوا مقدار ملكه حتى يخلده فى الحبس انتهى وفى مختصر المحيط ولو اقام الطالب بينة
انه موسر واقام المطلوب انه معسر تقبل بينة الطالب انتهى وفى الكنز وبينة اليسار احق
قال فى البحر اى من بينة الاعسار بالقبول عند التعارض لان اليسار عارض والبينة للاثبات
وفى البزازية كبينة الابراء مع بينة الاقراض وفى الخانية فان شهدوا انه موسر قادر
على قضاء الدين جاز ويكفى ولا يشترط تعيين المال واستثنى فى فتح القدير من بينة اليسار
ما لو قال المدعى انه موسر وقال المدعى عليه اعسرت بعد ذلك واقام بذلك بينة فانها تقدم
لان معها علما بامر حادث وهو حدوث ذهاب المال والظاهر انه بحث منه وليس بصحيح
لجواز حدوث اليسار بعد اعساره الذى ادعاه اطلق فى قبول بينته فافاد قبولها وان
لم يذكروا مقدار ما ملكه وفى البزازية ولم يشترط بيان ما به اليسار لان المقصود منه
دوام الحبس عليه ولو بينوا مقدار ما يملك لم يكن قبولها وفى العناية فان قيل يجب ان لا تقبل
البينة على اليسار وهو لا يثبت الا بالملك وتعذر القضاء به لانهم لم يشهدوا بمقداره
ولم تقبل فيما اذا انكر المشترى جواز الشفيع وانكر ملكه فى الدار فبرهن الشفيع ان له نصيبا
فى هذه الدار ولم يبينوا مقداره واجيب بان الشاهد على اليسار شاهد على قدرته على الاداء
وهى لا تكون الا بملك مقدار الدين فثبت بها مقدار قدر الملك وفى تلك النصيب لم يشهد
بشئ معلوم فافترقا انتهى

والقول فى الاعسار باليمين   تقبله قطعا من المديون

نفقات

241

ان كان ذاك الدين من غير بدل   مال كذا من غير عقد حصل
بان يكون بدلا عن خلع   او نفقات وجبت بالشرع
لزوجة الشخص او الاقارب   ضمان اعتاق وارش واجب
والصلح عن دم يكون عمدا   مال كتابة بلغت الرشدا
او قيمة المغصوب حيث يتلف   فى يد غاصب على ما يوصف
بقية المهر اذا يقدم   قبل الدخول بعضه وحكموا
فى كل ذلك بان لا يحبس   من هو خالف بانى مفلس

المسئلة فى كتب المذهب قال فى الخلاصة فلو انه لم يخبر احدا عن حاله لكن قال المديون
انا معسر وقال رب الدين انه موسر ذكر فى التجريد انه لا يصدق المديون فى انه معسر فى كل
ما هو بدل مال حصل فى يده كثمن بيع او قرض وكذا فى كل دين وجب بعقده والتزامه كدين
الكفالة والمهر وفى الجامع الصغير للصدر الشهيد قال لا يصدق فى انه معسر فى المهر
المعجل اما فى المهر المؤجل فيصدق وفى الاقضية وكذا يصدق فى نفقة الاقارب والزوجات   وضمان
وارش الجنايات المتلفات فى انه معسر وفى نكاح الاصل قال لا يصدق فى المهر من غير
فصل بين المعجل والمؤجل رب الدين اذا ادعى ان له مالا بعد ما اقام المديون البينة
على افلاسه يحلفه القاضى عند ابى حنيفة وعندهما لا بناء على ان الافلاس لا يتحقق عند
ابى حنيفة وعندهما يتحقق فان كان للمحبوس مال فى بلدة اخرى يطلقه بكفيل فلو علم
القاضى عسرته لكن له دين على موسر فانه يحبسه حتى يتقاضى غريمه فان فعل وحبس غريمه
الموسر لا يحبس القاضى المعسر لانه قد قضى ما عليه من تقاضى دينه القاضى اذا اطلق
المحبوس بسبب الافلاس فادعى عليه رجل مالا وادعى انه موسر لا يحبسه القاضى حتى
يعلم غناه انتهى وفى مختصر المحيط ويحبسه اذا عرف القاضى يساره من قبل او وجب
الدين بدلا عما هو مال كثمن متاع او بدل قرض وان اختلفا فى اليسار ذكر الخصاف القول
للمطلوب وفى المبسوط القول للطالب فلو وجب الدين بدلا عما ليس بمال كالمهر ونحوه
واختلفا فى اليسار فالقول للمطلوب فى ظاهر الرواية وعن ابى حنيفة القول للطالب ولو
ادعى المديون الاجل فى هذه الديون وانكر الطالب فالقول للطالب فى جميع الروايات
انتهى وفى البحر وقال بعضهم ان كان الدين واجبا بدلا عما هو مال كالقرض وثمن المبيع
فالقول قول مدعى اليسار مروى ذلك عن ابى حنيفة وعليه الفتوى لانه قدرته كانت
ثابتة فى البدل فلا يقبل قوله فى زوال تلك القدرة وان لم يكن الدين بدلا عما هو مال فالقول
للمديون وقال بعضهم ما وجب بعقده لم يقبل قوله وان لم يكن بدلا عما هو مال وقد
علمت ان الفتوى على الاول وهو انه لا يحبس الا فيما كان بدلا عن مال فلا يحبس فى المهر

والكفالة على المفتى به وهو خلاف مختار المصنف يعنى صاحب الكنز تبعا لصاحب
الهداية وذكر الطرسوسى فى انفع الوسايل انه المذهب المفتى به فقد اختلف الافتاء
فيما التزمه بعقد ولم يكن بدل مال والعمل على ما فى المتون لانه اذا تعارض ما فى المتون
والفتاوى فالمعتمد ما فى المتون كما فى انفع الوسايل وكذا يقدم ما فى الشروح على ما فى
وقيل القول للمديون فى الكل وقيل للداين فى الكل وقيل يحكم الزى الا فى الفقهاء والعلوية
والزى كما فى القاموس بالكسر الهيئة والجمع ازياء وصححه الكرابيسى فى الفروق وفى
المحيط انه ظاهر الرواية وبه علم ان ما فى مختصر اى الكنز خلاف ظاهر الرواية والمفتى
به انتهى وفى المنح شرح المجمع من كتاب الحجر المفلس اذا طلب غرماؤه حبسه ولم يعرف
له مال وهو يقول لا مال لى حبسه الحاكم فى كل دين لزمه بدلا عن مال حصل فى يده
كثمن المبيع وبدل القرض وفى كل دين التزمه بعقد كالمهر والكفالة اما الحبس فلتعيين
مطله وهذا الدين لانه لزمه بدلا عن مال قد حصل فى يده فيثبت غناه وما التزمه
بعقد فاقدامه على التزامه باختياره دليل على يساره اذ الظاهر انه لا يلتزم الا ما
يقدر على ادائه فيثبت غناه ايضا واما فى غير ذلك كعوض المغصوب وارش جناية
فلا يحبسه اذا قال انى فقير حتى يقيم الغريم البينة على ان له مالا فيحبسه بعد
ذلك لعدم دلالة اليسار فيكون القول قول من عليه الدين وعلى المدعى اثبات اليسار
فاذا حبسه زمانا لو كان له مال لظهر ثم لم يظهر خلى سبيله ولا بد ان تكون مدة
يمكن ذلك فيها فقد روى من شهر الى ثلاثة الى اربعة الى سنة والصحيح ان التقدير
فى ذلك مفوض الى راى القاضى لاختلاف احوال الناس انتهى

ان ثبت الافلاس بعد المده ... فيطلق المحبوس فيما عنده
بلا كفيل ثم ذا فيما عدا ... مال يتيم ثم وقف ارصدا
او كان رب الدين ايضا غايبا ... فافهم لهذا الامر فيها صايبا

اى فيما عنده من الديون وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى الاشباه والنظاير
من القضا والشهادات قال اذا ثبت افلاس المحبوس بعد المدة والسوال فانه يطلق
بلا كفيل الا فى مال اليتيم كما فى البزازية والحقت به مال الوقف وفيما اذا كان رب الدين
غايبا انتهى ونقل فى البحر عند قول صاحب الكنز فان لم يظهر له مال خلاه اى اطلقه
من الحبس لان عسرته ثبتت عنده فاستحق النظرة الى الميسرة للآية فحبسه
بعده يكون ظلما وظاهره انه يطلقه بلا كفيل قلت الا فى مال اليتيم كما فى البزازية
ولو للميت على رجل دين وله ورثة صغار وكبار لا يطلقه من الحبس قبل الاستيثاق
بكفيل للصغار قال ويطلقه بكفيل اذا كان رب الدين غايبا وينبغى ان يكون مال الوقف

كل

كان اليتيم فلا يطلقه القاضى الا بكفيل فهى ثلاثة مواضع مستثناة والكلام فى اطلاقه
جبرا على رب الدين فلو اطلقه رب الدين وفى وصايا القنية حبس القاضى غريما بدين الصبى
من غير بينة على افلاسه ورضى المحبوس جاز ولا يتوقف على حضوره كما فى البزازية الا فى
مال اليتيم فلا يطلقه الوصى وفى وصايا القنية حبس القاضى غريما بدين الصبى ليس له
ان يطلقه قبل قضاء ثم اذا كان موسرا وان راى ان ياخذ منه كفيلا ويطلقه فله ذلك
ثم رقم لآخر اذا كان معسرا جاز اطلاقه فتحرر ان المعسر يجوز اطلاقه اتفاقا وفى الموسر
خلافا وقيدنا برضى المحبوس لما فى القنية المحبوس اقام البينة على افلاسه فاراد رب الدين
ان يطلقه قبل القضاء بافلاسه وابى المحبوس ان يخرج حتى يقضى بافلاسه يجب على
القاضى القضاء به حتى لا يعيده رب الدين ثانيا قبل ظهور غناه قال واذا اطلقه
بلا بينة فله اعادته الى الحبس كما فى انفع الوسايل واشار يعنى صاحب الكنز بقوله
خلاه الى انه لا يحبسه مرة اخرى للاول ولا لغيره حتى يثبت غريمه غناه لما فى
البزازية اطلقه القاضى لافلاسه ثم ادعى عليه آخر مالا وادعى انه موسر لا يحبسه
حتى يعلم يسره قال وظهور عدم ماله بالشهادة بانه لا مال له وقال الخصاف يثبت
الافلاس بقول الشهود هو فقير لا نعلم له مالا سوى كسوته وثياب بذلته واختبرناه
سرا وعلنا وفى انفع الوسايل ولا تكون هذه شهادة على النفى فان الاعتبار بعدم اليسار
امر حادث فتكون شهادة بامر حادث لا بالنفى نبه عليه السغناقى قال واعلم ان
لخروج بمضى المدة مع اخبار واحد بمال المحبوس لا يكون من باب الثبوت حتى لا يجوز
للقاضى ان يقول ثبت عندى انه معسر كذا فى انفع الوسايل وفى النوازل فقير لا شىء
له ولا يجد من يكفله بنفسه لا يحبسه القاضى ويخلى بينه وبين الغريم ان شاء
لازمه وان شاء ترك انتهى

بينة الافلاس ليس يشترط ... يا صاحبى فيها حضور الخصم قط

قوله ليس يشترط قط من اغلاط الخواص وقد سبق مثل ذلك والمسئلة فى انفع
الوسايل قال وفى بينة الافلاس لا يشترط حضرة المدعى انتهى ومثله فى الخلاصة
وفى لسان الحكام ولا يشترط فى بينة الاعسار حضرة المدعى انتهى وفى القنية فان اخبر
القاضى ثقة بحاجة المحبوس خلاه لكن بحضرة الخصم ولم يمنع لزومه فى الرواية الظاهرة
فان غاب وظهر اعساره اخذ منه كفيلا وخلاه اطلقه ابو يوسف فى رواية ابن سماعة
وفى ادب القاضى فان غاب ومضت مدة الافلاس فاقام المحبوس البينة على افلاسه
وسال القاضى عنه فوجده مفلسا خلاه بكفيل ولا ينتظر حضور الخصم ولم يعزه الى انه
ان لم يغب هل يشترط حضوره قال ظهير الدين المرغينانى لا يشترط حضوره واذا

قامت البينة على افلاس المحبوس لا يشترط لسماعها حضرة رب الدين لكنه ان كان حاضرا او وكيله فالقاضي يطلقه بحضرته وان لم يكن حاضرا يطلقه بكفيل سئل نجم بخارى اذا لم يجد المحبوس كفيلا هل يخلي القاضي سبيله فقال لا بد من الكفيل انتهى وفي فتاوى قارى الهداية سئل اذا حبس شخص بدين وغاب رب الدين فمكث المسجون المدة الشرعية وكشف القاضي عن حاله فلم يظهر له موجود فهل له ان يطلقه اجاب ان القاضي اذا حبس الغريم فيما يحبس به ومضت مدة يراها القاضي بحيث يغلب على ظنه انه لو كان له مال لاظهره يسال عن حاله ممن له به خبرة فان اخبر بعجزه خلى سبيله سواء كان خصمه حاضرا ام لا لكن اذا كان خصمه غايبا يستوثق منه بكفيل ان تيسر والا فلا انتهى وفي البحر فان قامت بينة على اعساره اطلقه ولا يحتاج الى لفظ الشهادة وبشرط في الصغرى والعدل الواحد يكفي والاثنان احوط وكيفيته ان يقول المخبر ان حاله حال المعسرين في نفقته وكسوته وحاله ضيقة وقد اختبرنا حاله في السر والعلانية ولا يشترط لسماعها حضور رب الدين فان كان غايبا سمعها واطلقه بكفيل كذا في البزازية قال الطرسوسي والمستور كالعدل واما الفاسق فلا يقبل خبره وتعقب الزيلعي في ذكر العدالة وانه من كلامه لانه نقل المذهب وفيه نظر لقوله في الخلاصة والبزازية وانما يسال من الثقات وهم العدول فليس ذكره من كلامه ثم اعلم ان قولهم ان الواحد يكفي مقيد بما اذا لم يكن حال منازعة اما اذا كان حال منازعة بان ادعى المطلوب انه معسر وادعى الطالب انه موسر فلا بد من اقامة البينة كذا في السراج الوهاج معزيا الى النهاية وظاهر اطلاق المصنف يعني صاحب الكنز ان الحبس ثم السوال في حق كل واحد ولكن في البزازية ان كان امر المديون ظاهرا عند الناس فالقاضي يقبل بينته الاعسار ويخليه قبل المدة التي يذكرها وان كان امره مشكلا هل تقبل البينة قبل الحبس فيه روايتان وتمامه في البحر وفي انفع الوسايل ولو ان رجلا حبس غريمه بمال ثم غاب فسال القاضي عن المحبوس فوجده معدما قال ياخذ منه كفيلا ويخلي سبيله يريد اذا مضت المدة وسال القاضي عن حاله فوجده مفلسا اما يخلي سبيله لانه ربما تعنت الطالب ويخفي نفسه ويريد به ان يطول حبسه فيتضرر واما ياخذ منه كفيلا لانه لو كان المدعي حاضرا كان له حق الملازمة فاذا كان غايبا يوخذ منه كفيلا نظرا للمدعي انتهى وتمامه مبسوط هناك وسياتي بقية هذا البحث في مكان اخر ان شاء الله تعالى

حبس بالدين غريم مال   له بضايع ومال ظاهر
فعند ذا شرع يتصرف   يهب ذا يبيع ذا ويوقف

مراده يحرم رب الدين   ولا يكون مالكا لعين
يبيع حاكم عليه ماله   يرفعه عن دينه وفا له
ثم له الحجر عليه يشرع   عن هذه التصرفات يمنع

نوفا محمد وهو ينقص للضرورة وقد اشتملت الابيات على مسئلة في فتاوى قارى الهداية قال سئل عن شخص مسجون بدين شرعي لشخص وله بضايع ومال ظاهر ومتاع فشرع يتصرف فيها بالهبة والوقف والبيع والاكل حتى يعود فقيرا ويحرم رب الدين ماله فما حكم الله تعالى في هذا التصرف والاتلاف لهذا المال هل يحجر الحاكم عليه ويبيع عليه ام لا اجاب اذا كان الامر كما ذكر فللقاضي ان يقضي في هذه المسئلة بقول الصاحبين ويبيع عليه امواله ويقضي منها دينه جبرا عليه وان لم يرض وله ان يحجر عليه ويمنعه من هذه التصرفات فاذا قضى به نفذ انتهى وفي الخلاصة من اخر القضا قال ابو حنيفة لا يجوز الحجر الا على ثلاثة الفقيه الماجن وهو الذي يعلم الناس الحيل حتى تسقط الشفعة والزكاة ويعلم المراة لترتد حتى تبين من زوجها والثاني المكاري المفلس وهو الذي يتقبل الكراء ولا جمل له الثالث الطبيب الجاهل وهو الذي يسقي دواء يموت المريض وعندهما صح الحجر على الكل وهذا الاختلاف بناء على صحة القضا بالافلاس عندهما يصح وعند ابي حنيفة لا يصح ابو حنيفة قاسه على الاعتاق والاستيلاد والتزويج وعندهما لا ينحجر بدون حجر القاضي وان حجر يصير كالمريض مرض الموت والحجر بسبب الفساد باطل ايضا عند ابي حنيفة وعندهما صح وهذا على نوعين احدهما الخفة في عقله بان كان سليم القلب لا يهتدي الى التصرفات الثاني ان يكون مفسدا مضيعا لماله يجمع الفسقة ويسرف في النفقة ويفتح باب الجايزة والعطا فيحجر صيانة لماله عندهما واجمعوا على انه لا يظهر الحجر في النكاح والطلاق والعتاق والاستيلاد والتدبير واجمعوا على انه يمنع عنه ماله ما لم يبلغ خمسا وعشرين سنة فاذا بلغ قال ابو حنيفة لا يمنع بل يدفع وعندهما دام المنع ما دام السفه فان باع هو او اشترى ان كان فيه نفع يجيز القاضي كالصبي اذا باع او اشترى والنظر فيما باشر الصبي الا ان ينهى القاضي المشتري عن دفع الثمن اليه فان لم يبلغه نهي القاضي ودفع الثمن اليه برئ وكذا لو دفع الصبي الوصي المال اليه وهو يستحق الحجر برئ والوصي اذا دفع المال الى الصبي لا يضمن وفي ظاهر الرواية يضمن انتهى وفي المنبع شرح المجمع من كتاب الحجر قال والحر البالغ العاقل لا يحجر عليه للسفه والتبذير وتصرفه جايز وان كان لا عن مصلحة وقالا يحجر عليه ويتوقف تصرفه على اجازة الحاكم وينفذ عتقه ويستسعى العبد ويجوز نكاحه وتسمية المهر ويبطل الفضل عن مهر المثل قال ابو حنيفة لا احجر على الحر البالغ العاقل اذا كان سفيها مبذرا يتلف ماله فيما لا غرض له فيه ولا مصلحة وقال

ابو يوسف ومحمد يحجر عليه ويمنع من التصرف في ماله حتى لو باع بعد الحجر لا ينفذ بيعه
ويتوقف على اجازة الحاكم فان راى في ذلك مصلحة اجازه لا يبذر ماله ويتلفه لا على
نهج تصرف العقلاء فينظر له بالحجر عليه كالصبي على ان الصبي فيه احتمال التبذير وفي السفيه
التبذير حقيقة ولهذا يمنع ماله عنه لكن المنع لا يفيد بدون الحجر فانه يتصرف بلسانه
ويتلف ما منع عن يده ولهما انه حر عاقل بالغ مخاطب فلا يحجر عليه كالرشيد وهذا لان الحجر
سلب الولاية عن نفسه وفي ذلك اهدار آدميته والحاقه بالبهائم فلانه ضرر عال فلا يتحمل
التبذير الذي هو ضرر دون اذ الاعلى لا يتحمل الادنى قال صاحب الهداية حتى لو كان في الحجر
دفع ضرر عام كالحجر على المتطبب الجاهل والمفتي الماجن والمكاري المفلس جاز فيما يروى عنه
عنه فاندفع الضرر الاعلى بالادنى واما الاعتبار بمنع المال فلا يصح لان الحجر ابلغ منه في
العقوبة ولا بالصبي لعجزه عن النظر لنفسه وافادة منع المال عنه ظاهرة لان المبذر في
الهبات والصدقات وذلك باليد واما نفاذ عتقه عندهما فالاصل فيه ان كل تصرف يؤثر
فيه الهزل يؤثر فيه الحجر وما لا فلا وهذا لان السفيه في معنى الهازل من حيث ان
الهازل يخرج كلامه لا على نهج كلام العقلاء لاتباع الهوى ومكابرة العقل لنقصان في
عقله [?] فكذا السفيه والعتق لا يؤثر فيه الهزل فيصح من السفيه وانما تجب السعاية
على العبد لان الحجر كان لمعنى النظر في حقه وذلك برد العتق الا انه بعد نفاذه لا يمكن
رده فيرد برد قيمته كما في الحجر على المريض وعن محمد لا تجب السعاية لانها انما تجب لحق
الغير لا لحق المعتق فلو وجبت ههنا لوجبت حقا له واما جواز نكاحه فلانه تصرف لا يؤثر
فيه الهزل وهو من حوائجه الاصلية وجواز التسمية لان المهر من ضرورات النكاح الا انه
يبطل ما زاد على مهر المثل لانه لا ضرورة فيه وانما التزمه بالتسمية ولا نظر فيه له ولا
مصلحة فيبطل قال ويخرج زكاته وينفق على اولاده وزوجته وذوي ارحامه ولا يمنع
من فرض الحج ومن عمرة واحدة وينفق عليه في الطريق نفقة وينفذ وصاياه في القرب
من الثلث اما الزكاة فلانها فرض وكذلك النفقة على هؤلاء واجبة حقا لهم والسفه
غير مانع من احياء حقوق الناس الا ان القاضي يدفع الزكاة اليه ليصرفها في مصارفها
لان الزكاة عبادة ومن ضروراتها النية ولكن يبعث معه امينا خوفا من صرفها الى غير
مصرفها ويصرف النفقة الى امين ينفقها عليه لانها ليست بعبادة فلا حاجة الى دفعها
اليه واما الحج فلانه فرض العمر ويسلم القاضي النفقة الى امين ينفقها عليه في طريق الحج خوفا
من الاتلاف في غير ذلك ولا يمنع من عمرة واحدة لاختلاف العلماء في وجوبها ولا يمنع
من القران لانه لا يمنع من افراد السفر لكل واحد منهما فلا يمنع من الجمع بينهما واما
نفاذ وصاياه في القرب من الثلث فلان حالة الوصية فهو من الموت حالة انقطاع عن المال

وفي

وفي تنفيذ وصيته نظر له لانها تعقب ثوابا في الآخرة وثناء في الدنيا فينفذ الى ان قال
والمديون لا يحجر عليه بل يحبس ابدا ليوفي عنه لتجانس دينه ونقده ويباع احد النقدين
بالآخر استحسانا وقالا يحجر عليه لطلب الغرماء فيمنع من التصرف ويباع ماله لامتناعه
ويقسم بالحصص وان اقر وهو محجور لزمه بعد قضاء الدين قال ابو حنيفة لا يحجر
على المديون واذا طلب غرماؤه الحجر عليه لم يحجر القاضي عليه ولكن يحبسه ابدا حتى يوفي دينه
لان في الحجر اهدار آدميته واهليته وانه ضرر عال فلا يتحمل الضرر الادنى وتصرف الحاكم
في ماله نوع حجر فلا يتصرف فيه وانما يحبس للايفاء احياء لحق الغرماء ودفعا للظلم
المطل عنهم وقالا وهو قول الشافعي اذا طلب الغرماء الحجر عليه حجر القاضي عليه ومنعه
من التصرف والبيع باقل من ثمن المثل والاقرار كيلا يضر بالغرماء لان في الحجر عليه نظرا
للغرماء ويبيع ماله ان امتنع المفلس من بيعه وقسم الثمن بين الغرماء بالحصص لان
البيع مستحق عليه للايفاء الا ترى انه يحبس عليه فاذا امتنع عن البيع المستحق ناب القاضي
عنه كما في الجب والعنة وله ان المستحق انما هو قضاء الدين وليس البيع متعينا لذلك
فلقضاء الدين طرق اخرى والحبس لقضائه بما يختار من الطرق دون البيع وحده الا ترى
انه لو كان للبيع لخلا الحبس عن الفائدة لاشتماله على الاضرار برب الدين بتاخير الحق
عنه وعلى الاضرار بالمديون بتعذيبه وحبسه فعلم ان الحبس ليس الا لقضاء الدين دون
البيع وحده بخلاف الجب والعنة فان الطريق فيهما متعين واذا اقر المفلس في الحجر لزمه
ما اقر به بعد قضاء الدين لانه في الحال محجور عليه ممنوع عن التصرف لحق الغرماء فلا ينفذ
اقراره عليهم كالمريض مع الغرماء فيلزمه في حق نفسه فاذا زال المانع وهو الحجر يلزمه
وانما يقضي القاضي عنه اذا تجانس دينه ونقده كما اذا كانت له دراهم ودينه دراهم لان
الغريم اذا راى جنس حقه له ان ياخذه بغير اذن القاضي فبالاولى ان يجوز للقاضي دفعه
اليه واما اذا كان دينه دنانير وله دراهم او بالعكس جاز بيع احدهما بالآخر لقضاء
الدين استحسانا عند ابي حنيفة والقياس ان لا يجوز كما في العروض ولهذا لم يمكن لصاحب
حق ان ياخذه جبرا ووجه الاستحسان انهما متحدان في المالية والثمنية مختلفان في
الصورة فيجوز للقاضي ولاية التصرف نظرا الى الاتحاد ونسلب عن صاحب ذي الحق
ولاية الاخذ نظرا الى الاختلاف عملا بالشبهين بخلاف العروض لان الاغراض تتعلق
بصورها واعيانها وفي النقود بماليتها فافترقا انتهى وفي مختصر المحيط من كتاب الحجر
قال ابو حنيفة الحجر على الحر المبذر باطل خلافا لهما وقال ابو حنيفة لا يحجر على الحر بافلاسه
ولا يجوز بيع ماله وعندهما يجوز وصورته ان الرجل اذا ركبته الديون وقد استغرقت جميع
ما في يده وطلب غرماؤه من القاضي ان يحجر عليه حتى لا يهبه ولا يتصدق به ولا يقر لغيره

نعنده لا يحجر عليه خلافا لهما ولو كان مال المسلم عروضا فباع القاضي ماله وقسم بين غرمائه جاز بالاجماع وتمام هذا المبحث مفصل هناك

تعنت المحبوس في الحبس ولا … يدفع مالا قال بعض الفضلا
يطين الباب ولكن يثقب … ثقب ويلقى منه ماء يشرب
والخبز ثم يمنع الصديق … عنه اذ القصد به التضييق

المسئلة في كتب المذهب قال في الخلاصة ونقل عن القاضي الامام فخر الدين الارسابندي قاضي القضا بخراسان ان المحبوس ان حبس في السجن متعنتا يطين الباب ويترك ثقب يعطى له الخبز والماء انتهى وفي البحر واذا احبس المحبوس في السجن متعنتا لا يوفي المال قال الامام الارسابندي يطين الباب ويترك له ثقبة يلقى منها الماء والخبز قال وفي الخانية اذا كان للمحبوس ديون على الناس فان القاضي يخرجه ليخاصم ثم يحبس وصرحوا في كتاب الظهار انه اذا امتنع من التكفير مع قدرته وصرحوا في كتاب النفقات انه لو امتنع من الانفاق على قريبه يضرب بخلاف ساير الديون وعن ابي يوسف ان القاضي يوجه لقضاء دينه وعليه حمل ما في الحديث من انه باع حرا في دينه اي اجره وتمامه في البحر وفي لسان الحكام واذا احبس المحبوس في السجن متعنتا لا يوفي المال قال الامام الارسابندي يطين عليه الباب ويترك له ثقبا يلقى له منها الماء والخبز وقال القاضي الراي فيه الى القاضي ونقل قبل ذلك قال ويحبس في موضع وحش ولا يفرش له فراش ولا وطاء ولا يدخل عليه من يستانس به وفي الاقضية ولا يمنع من دخول الجيران عليه واهله لاحتياجه الى المشورة في القضاء ولا يمكنون من المكث طويلا تم

واعلم بان بعضهم يستحسن … ان تحبس الزوجة حين يحبس
زوج وذا السبب مذكور … صيانة لها عن الفجور

المسئلة في الخلاصة وغيرها قال في الخلاصة والمراة اذا حبست زوجها فقال الزوج للقاضي احبسها معي فان لي موضعا في الحبس لا يحبس ولكن تحبس في بيت الزوج ونقل عن قاضي [illegible] انه كان يحبسها في وقت قضائه لمصلحة راى في ذلك وهو صيانتها عن الفجور انتهى وفي البزازية واستحسن بعض المتاخرين ان تحبس المراة اذا احبس الزوج وكان قاضي شاه يحبسها معه صيانة لها عن الفجور وقال قبل ذلك واذا الزم حبس المراة لا يحبسها مع الزوج ويحبسها في بيت الزوج

ومدة الحبس لراي القاضي … قد فوضت على الصحيح الماضي
وذلك القول هو الصواب … كما عليه اتفق الاصحاب
فان راى المحبوس وهو معسر … في دون شهر ثم ليس يظهر
منه تمرد فعنه يفرج … او متمردا فذا لا يخرج
وان مضت ستة اشهر على … مدة حبسه على ما نقلا

هذا

هذا اذا ما لم تكن منازعة … بين الفريقين ولا مرافعه
فان يقل من يدعي ذا موسر … وقال ذا المحبوس اني معسر
لا بد في ذا من شهود تعلم … بان ذا الشخص فقير معدم
ولا تكون ذي شهادة على … نفي لان العسر امر حصلا
من بعد ما اليسر فهو طاري … وعسر ذاك عقب اليسار
فصار امرا حادثا مجددا … فلا يكون حبسه مخلدا

على الصحيح اي على القول الصحيح تمردا على يظهر وقد اشتملت الابيات على عبارة في انفع الوسايل وهي بتمامها ذكر في الهداية ثم فيما كان القول قول المدعي ان له مالا او ثبت ذلك بالبينة فيما كان القول فيه قول من عليه الدين يحبسه شهرين او ثلاثة ثم يسال عنه فالحبس لظهور ظلمه في الحال وانما يحبسه مدة ليظهر ماله لو كان يخفيه ولا بد ان تمتد المدة ليفيد هذه الفائدة فقدره بما ذكره ويروى غير ذلك من التقدير بشهر او اربعة الى ستة والصحيح ان التقدير مفوض الى راي القاضي لاختلاف احوال الاشخاص فيه فان لم يظهر له مال خلى سبيله يعني بعد مضي المدة لانه استحق النظرة الى الميسرة فيكون حبسه بعد ذلك ظلما ولو قامت البينة على افلاسه قبل المدة تقبل في رواية وعلى الثانية عامة المشايخ وفي الجامع الصغير رجل اقر عند القاضي بدين فانه يحبسه ثم يسال عنه فان كان موسرا ابدا حبسه وان كان معسرا خلى سبيله ومراده اذا اقر عند غير القاضي وعنده مرة وظهرت مماطلته والحبس اولا ومدته وقد بيناه فلا نعيده وذكر في الكافي شرح الوافي مثله وزاد ولو قامت البينة على افلاسه قبل حبسه لا يقبل عند الجمهور وقيل يقبل وان اقام المحبوس بينة على عسرته واقام رب الدين بينة على يساره فبينة اليسار اولى لانها اثبتت امرا عارضا وذكر في الخلاصة في الفتاوى اذا حبسه شهرين او ثلاثة سال عن حاله واما قبل الحبس ففيه روايتان في رواية يسال وتقبل البينة على افلاسه قبل الحبس وهو اختيار الامام الفضلي وفي رواية لا تقبل البينة قبل الحبس وهو اختيار عامة المشايخ واختلفت الروايات في المدة التي يجوز للقاضي ان يسال فيها في رواية شهرين وثلاثة وفي رواية الطحاوي ستة اشهر وفي رواية الحسن اربعة اشهر والصحيح انه مفوض الى راي القاضي وانما يسال الثقات والواحد يكفي ولا يشترط لفظ الشهادة هكذا في الاقضية وفي الفتاوى الصغرى يشترط فان اقام المديون البينة على الافلاس واقام الطالب البينة على اليسار فبينة الطالب اولى ولا حاجة الى بيان ما ثبت به اليسار وفي بينة الافلاس لا يشترط حضرة المدعي وذكر في فتاوى قاضي خان اذا اقام البينة على الافلاس قبل الحبس فيه روايتان قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل البخاري الصحيح انها تقبل قال

رضي الله عنه وينبغي ان يكون مفوضا الى راى ان علم القاضي انه موسر لا يقبل بينته قبل الحبس وان علم انه ليس بموسر قبل بينته ولو اقام المديون البينة على الاعسار وصاحب الدين على اليسار وكانت بينة اليسار اولى فان شهدوا انه موسر قادر على اداء الدين جاز ذلك وكفى ولا يشترط تعيين المال وان اقام المديون بينة على الاعسار بعد الحبس في الرواية الظاهرة لا تقبل البينة الا بعد مضي مدة واختلفت الروايات في تلك المدة روى محمد عن ابي حنيفة انه مقدر بشهرين او ثلاثة وروى الحسن عن ابي حنيفة انها من اربعة اشهر الى ستة اشهر وعن ابي جعفر الطحاوي انها مقدرة بشهرين وقال شمس الائمة الحلواني وهذا اوفق الاقاويل قال بعضهم ان كان المحبوس رجلا لينا كصاحب عيال سال عن حاله القاضي ياخذ بقول الطحاوي وان كان رجلا وقحا يعرف القاضي تمرده يحبسه ستة اشهر والحاصل انه مفوض الى راى القاضي ان وقع عند القاضي بعد مضي ستة اشهر انه متمرد يديم حبسه وان وقع عنده قبل تمام شهر واحد انه عاجز اطلقه وهذا اذا كان امره مشكلا اما اذا كان فقره ظاهرا يسال القاضي عنه عاجلا ويقبل البينة على الافلاس ويخلي سبيله بحضرة خصمه وانما يسال عن عسرته من جيرانه واصدقائه واهل سوقه من الثقات دون الفساق فاذا قالوا لا نعرف له مالا كفى بذلك ولا يشترط في هذا لفظ الشهادة وبعدما خلى سبيله هل لصاحب الدين ان يلازمه اختلفوا فيه والصحيح ان له ان يلازمه وذكر في ادب القاضي للخصاف قال اذا قدم رجل رجلا الى القاضي فثبت له عليه مال اما باقرار او ببينة فالقاضي لا يحبسه ما لم يطلب المدعي حبسه عندنا وقال شريح يحبسه واختلفوا في تقدير مدة الحبس والصحيح ان هذا ليس بتقدير لازم بل قال بعضهم انه في احدى الروايتين يقبل وبه كان يفتي الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل وكان يقول له رواية في كتاب الكفالة وفي رواية لا يقبل نص عليه صاحب الكتاب في اخر الباب وبه كان يفتي عامة المشايخ وهو الصحيح فان احضر المدعى عليه بينة بعد الحبس قبل هذا الوقت الذي ذكرنا بالعدم فشهدوا بذلك عند القاضي قال صاحب الكتاب قبل القاضي ذلك واخرجه من الحبس وفلسه وهذا لا يشكل على احدى الروايتين اما على الرواية الاخرى قال مشايخنا هذا اذا لم يكن حال الرجل مشكلا اما اذا كان لا يقبل قبل مضي تلك المدة فاذا مضت تلك المدة واحتاج القاضي الى معرفة حاله رجع الى من له معرفة به وعلم بحاله واعلم الناس بحاله جيرانه واهل محله فيسال الثقات من جيرانه واصدقائه فان الفساق يكذبون فان قال هولاء انا لا نعرف ان له مالا فلسه القاضي واخرجه من الحبس ولو ان رجلا حبس غريمه بماله ثم غاب فسال القاضي عن المحبوس فوجده معدما قال ياخذ منه كفيلا ويخلي سبيله يريد به اذا مضت المدة وسال القاضي عن حاله فوجده مفلسا اما يخلي سبيله لانه ربما يغيب الطالب ويخفي

نفس

نفسه ويريد به ان يطول حبسه فيتضرر واما ياخذ منه كفيلا لانه لو كان المدعي به حاضرا كان له حق الملازمة بعدما خلى القاضي سبيله نظرا للمدعي فاذا كان غائبا يوخذ منه كفيلا ايضا نظرا للمدعي وذكر في القنية اذا اقامت البينة على افلاس المحبوس لا يشترط سماعها حضور رب الدين لكنه ان كان حاضرا او وكيله فالقاضي يطلقه بحضرته وان لم يكن حاضرا يطلقه بكفيل وذكر مثله فان غاب رب الدين وظهر اعسار مديونه اخذ منه كفيلا وخلاه اطلقه ابو يوسف في رواية ابن سماعة وفي ادب القاضي فان غاب ومضت مدة الافلاس فاقام المحبوس بينة على افلاسه وسال القاضي عنه فوجده مفلسا خلاه بكفيل ولا ينتظر حضور الخصم واذا لم يجد المحبوس كفيلا هل يخلي القاضي سبيله فقال لا بد من الكفيل قلت فتحرر لنا من هذا كله ان مدة الحبس اختلفت الروايات في تقديرها فروى محمد عن ابي حنيفة انها مقدرة بشهرين او ثلاثة وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انها مقدرة من اربعة اشهر الى ستة اشهر وروي عن الطحاوي انها مقدرة بشهر واحد واتفق الاصحاب ان الصحيح من ذلك انه مفوض الى راى القاضي كما قدمناه من النقل عنهم ومعنى هذا التفويض انه اذا تبين للقاضي انه معسر غير متمرد يفرج عنه وان كانت مدة الحبس دون الشهر وان وقع عند القاضي من العلم انه متمرد وقد مضى عليه في الحبس ستة اشهر لا يفرج عنه وهذا معنى قول صاحب الهداية لاختلاف احوال الاشخاص فيه وطريق معرفة القاضي الحال فيه ان يسال من جيرانه واصدقائه عن حاله وماليته فان اخبره بذلك واحد منهم غير فاسق انه معسر خلى سبيله هذا ما نص عليه في الخلاصة كما تقدم من قوله انما يسال عنه الثقات والواحد يكفي فاستفدنا من هذه العبارة من قول قاضيخان دون الفساق ان المستور يكفي في هذا الان في مقابلة الفساق الفاسق المستور والعدل وهذه ليست بشهادة لانهم نصوا على انه لا يشترط فيها لفظ الشهادة والعدالة معتبرة فيما هو من باب الشهادة او مما هو من اخبار الديانات وهذا ليس من باب الشهادة ولا من اخبار الديانات فلا يشترط العدالة ايضا ومما يويد هذا ما قاله شيخ الاسلام وصورته قال هذا السوال من القاضي عن حال المديون بعد ما حبسه احتياطا وليس بواجب لان الشهادة بالاعسار شهادة بالنفي والشهادة بالنفي ليست بحجة وكان للقاضي ان لا يسال ويعمل برايه ولكن لو سال مع هذا كان احوط فقوله هذا ليس بواجب وهذا ليس بحجة وان للقاضي ان لا يسال يويد قولنا انه لا يشترط العدالة في هذا الواحد لان اشتراط العدالة انما يكون في اقامة امر واجب او في اثبات حجة شرعية او مما يفتقر اليه اما اذا لم يكن واحد من هذه الاحكام فلا فائدة لاشتراط العدالة فان القاضي له ان لا يسال احدا اصلا وينفرد بالافراج عنه برايه فاشتراط العدالة اذا لا فائدة فيه وكنا

قوله هذا الواحد ليس بحجة لا يشترط فيه العدالة لانه اشتغال بما لا فايدة فيه هذا
الواحد ولا ذكر هذا سوى الشيخ فخر الدين الزيلعي في شرح الكنز فقال فان قامت بينة على
اعساره اخرجه من الحبس ولا يحتاج فيه الى لفظ الشهادة واخبار الواحد يكفي في هذا والاثنان
احوط وكيفيته ان يقول الشاهد ان حاله حال المعسرين في نفقته وكسوته وحاله ضيق
وقد اختبرنا حاله في السر والعلانية وهذا من كلامه لا انه نقله مذهبا والظاهر انه
فهم ان هذا يعتد به حدوا التزكية وليس كذلك فان التزكية شرط في قبول الشهادة
وهو ليس للحاكم ان ينفرد بالحكم دونها اما هنا فالحكم ينفرد ولا يترتب عليها امر
واجب ولا هي حجة في نفسها كما قلنا فلا يفيد اشتراط العدالة وقد لا يجد الحاكم
عدلا يخبره فيودي الى تطويل حبسه مع امكان الحاكم ان ينفرد بالافراج عنه فيكون
فيه نوع ظلم للمحبوس وهذا لا يجوز والاحسن عندي ان يقال ان كان راي القاضي
موافقا لراي هذا الواحد المستور في العسرة يقبله وان لم يكن موافقا يعني ان القاضي
لا راي له في هذا الوقت في حال هذا المحبوس لا من جهة العسرة ولا اليسرة فيشترط
ان يكون المخبر بالعسرة عدلا كما قالوا في الاخبار بالعزل عن الوكالة فانه بالاجماع اذا اخبر
الوكيل فاسق بالعزل وصدقه الوكيل فيما اخبره به من العزل انه معزول وانما استوضحت
لهذا الكلام بمسئلة عزل الوكيل من حيث ان السغناقي قال في مسئلة المحبوس
ما صورته ولا يحتاج الى لفظ الشهادة بل اذا اخذ بذلك يكفي وان اخبره بذلك
ثقة عمل بقوله واخرجه من السجن والاثنان احوط لان ما سبيله سبيل الاخبار
يكتفى فيه بقول الواحد كالاخبار بالتوكيل والعزل واشباه ذلك فجعل هذا من باب ما سبيله
سبيل الاخبار وهناك ثابت في انه اذا صدق الفاسق في الاخبار بالعزل ينعزل
فكذا هنا اولى ان يكون ما ذكرناه من امر المستور اذا وافق اخباره راي القاضي واعلم
ان هذا فيما اذا لم يكن في الحال منازعة واما اذا كان ثمة منازعة بين الطالب والمحبوس
بان قال الطالب انه موسر وقال المحبوس انه معسر لا بد من اقامة البينة فاذا
شهد شاهدان انه معسر خلي سبيله ولا تكون هذه شهادة على النفي فان الاعسار
بعد الايسار امر حادث فتكون بشهادة بامر حادث لا بالنفي منه نص على هذا الشيخ
حسام الدين السغناقي واعلم ان الافراج بمضي المدة مع اخبار واحد بحال المحبوس لا يكون
من باب الثبوت حتى لا يجوز ان يقول هذا القاضي ثبت عندي انه فقير معسر
ولا ينقل ثبوته الى قاض اخر بل هذا يختص بهذا القاضي لكونه هو الذي ابتلاه بالحبس
وضيق عليه ولم يظهر له مال وهو يقول اني فقير فالظاهر من حاله الفقر فتايد تمسك
المحبوس بالفقر الذي هو الاصل بمؤيد وهو مضي المدة ومضيها وعدم ظهور شيء

والحبس

والحبس جزاء الظلم الحاصل منه بمنع اداء الحق عند الدعوى وطول المدة ليظهر له مال فاذا
مضت هذه المدة واخبر مخبر ثقة انه لا مال له افرج عنه بقي هل يقال لو ادعى اخر عليه
بدين بعدما اخرجه من الحبس عند هذا القاضي هل يجوز لهذا القاضي ان يحبسه ولا يكون
بمنزلة ما لو ثبت اعساره بالبينة الشرعية ام لا لا يجوز للقاضي ذلك ويجعل اعساره
هنا كالثابت بالبينة ينبغي ان يكون الجواب فيه على التفصيل ان كان دعوى هذا المدعي
الثاني عقيب خروجه من الحبس ولم تمض مدة يحتمل حصول الغنا لا يحبسه واما حضور
المدعي لسماع البينة بالاعسار بعد الحبس هل يشترط ام لا فقد نص في القنية والخلاصة
فيما تقدم انه لا يشترط لكن ان كان رب الدين حاضرا اطلقه القاضي بغير كفيل وان لم يكن
حاضرا فرج عنه بكفيل النفس والظاهر انه جعل هذا بمنزلة اخبار الواحد اعني من انه ليس
بثبوت حتى لا يجوز نقله الى قاض اخر فان الثبوت انما يكون في وجه خصم ومراده بقوله اذا
قامت البينة على افلاس المحبوس الى اخره هو سوال القاضي عن حال المحبوس من جيرانه
بعد مضي مدة الحبس ولهذا لم يقل في الجواب يثبت اعساره ويخرجه وانما قال اطلقه
ولا يلزم من الاطلاق ثبوت اعساره كما تقدم في اخبار الواحد بحاله هذا الذي يجب ان
يحمل عليه كلام الزاهدي وصاحب الخلاصة لا انه يحمل على ان القاضي يجوز له ان يثبت
اعساره في غيبة غريمه ويحكم به ويرفع عنه الطلب وينقل ثبوته الى قاض اخر وهذا مما
ينبغي تفهمه وتنصيص الزاهدي على المحبوس ولم يقل على افلاس المديون يؤيد تحملنا هذا
فان الاخبار بحال المحبوس بعد مضي مدة الحبس ليس على وجه الوجوب وانما هو احتياط حتى
كان للقاضي ان يطلقه بلا سوال وليس هذا فيمن لم يحبس ولو كان المراد الثبوت الشرعي لاستوى
الحال في المحبوس وغيره وتمامه في انفع الوسايل وقد تقدم عن البحر نحو ذلك قبل هذا المبحث

طايفة الدعار يحبسونا ... حتى يتوبوا والمحققونا
قالوا هم الذين يقصدونا ... اتلاف اموال اوالعادونا
متلف الانفس والتوب قد ... ضبط ما جنيتها البعض بحد
ان شعار الصالحين يظهر ... فيهم وفي سيماهم يشتهر

مسئلة في الخلاصة وعبارتها في كتاب القضا والدعار يحبسون ابدا حتى تعرف توبتهم
انتهى وفي البزازية والدعار وهم الذين يقصدون اتلاف اموال الناس وانفسهم يحبسون
حتى يتوبوا وكيف تعرف توبتهم قال والدي محمد الكردي اثابه الله الجنة يعرف ذلك بظهور
سيما الصالحين في سيماهم رجل يشتم الناس ان كان مرة يوعظ حتى لا يفعل مثل ذلك
وان كان يفعل كذلك يحبس حتى يحدث توبة وان شاء ضرب وحبس حتى يتوب ان خدع
امرأة رجل حتى وقعت الفرقة بينهما وزوجها غيره او خدع صبية وزوجها من رجل

يحبس حتى يردها او يموت انتهى

لو قال لا شى على لك قط … عقيب دعوى المال وقيت الغلط
وبرهن الخصم على الف تحل … وهو على القضا او الابرا قبل
اما اذا زاد على الانكار … وقال لا اعرفه فالجارى
فى النقل عن ايمة الاتقان … اهل الكمال رد ذا البرهان
لعدم التوفيق فى هذى الصفه … اذ لا قضا يجرى بغير معرفه
ومثله الابرا وقال البزدوى … يقبل برهان القضا كما روى

وهو على القضا اى برهن عليه فالجارى مبتدا رد خبره روى بالبنا للمجهول والمسئلة فى كتب المذهب قال فى دعوى مختصر المحيط ولو قال المدعى عليه لم يكن للمدعى على شى ثم اقام المدعى بينة ثم اقام المدعى عليه بينة انه قد قضاه يقبل منه ولو قال لم يكن بينى وبينك معاملة فى شى فانه لا تقبل بينته على القضا قال ابو يوسف لو قال لم يجر بينى وبينه معاملة ولكن اخرنى شهودى هولاء انه ادعى على حقا ثم قال اشهدوا انى قد ابراته ولم يجر بينى وبينه معاملة قبل ذلك منه ولو قال المدعى عليه ما كانت لك على الف قط وقد ادعيت على الفا امس فدفعتها اليك فقال ما قبضت شيا فصالحه على خمسماية ثم اقام المدعى عليه بينة على الدفع لم يقبل ولا يرجع بشى عليه ولو قال المدعى عليه صدقت لك على الف قد قضيتكها امس والمسئلة بحالها رجع عليه بالالف وتمامه هناك وذكر قبل ذلك قال لو قال المدعى ليس لى بينة على هذا الحق ثم جاء بالبينة تقبل وذكر ابن شجاع عن ابى حنيفة انه لم تقبل ولو قال ليس لى عند فلان شهاده ثم شهد له لم تقبل وروى الحسن قال ابو حنيفة تقبل قال محمد لو قال الشهاد لفلان عندى فى حق بعينه ثم شهد له تقبل ولو قال لا اعلم لى حقا او لا اعلم لى حجه ثم ادعى حقا او جاء بحجة تقبل ولو قال ليس لى حق او ليست لى حجة ثم خاصم فيه لم تقبل دعوله وتقبل بينته عن محمد لو قال هذه الدار او هذا العبد ليس لى ثم اقام بينه انها له يقضى له كما لو ادعى نسب ولد الملاعنة بعد اللعان يصدق وعن محمد لو قال ليس لى بامرى حق فى دار او ارض ثم ادعى بالرى دارا واقام بينة تقبل ولو قال ليس لى بالرى فى رستاق كذا فى يد فلان ارض ودار ثم اقام بينة ان له فى يده دارا او ارضا لا تقبل الا ان تقيم البينة انه اخذ منه بعد الاقرار ولو قال لرجل دع لى هذه الدار اسكنها او هذه الدابة اركبها او هذا الثوب البسه فابى ان يدفعها اليه ثم ادعاها السايل انها له صح استاجر دارا ولم يعلم بحالها فقال هذه دار ابيك مات ثم تركها ميراثا لك لا تقبل دعواه وكذا اذا اشترى جارية متنقبة فلما

كشفت

246

كشفت نقابها قال المشترى هذه جاريتى ولم اعرفها لا تقبل دعواه وبينته ولو اشترى متاعا فى جراب او ثوبا فى لفافة فلما اخرجه قال هذا متاعى تقبل دعواه وبينته اذا لم يكن معرفتها وقت المساومة حتى لو امكن معرفته وقت المساومة لا تقبل دعواه وتمامه هناك وفى قضاء البحر عند قول صاحب الكنز ومن ادعى على اخر مالا فقال ما كان لك على شى قط فبرهن المدعى على الف وهو برهن على القضاء او الابراء قبل لامكان التوفيق لان غير الحق قد يقضى ويبرا منه ولا فرق بين ان يوكد النفى بكلمة قط او لا واطلقه فشمل ما اذا قضى بالمال ثم ادعى الايفاء كما فى الملتقط فالدفع بعد القضا صحيح الا فى المسئلة الخمسة نسيا وقد اشار المولف الى انه لو ادعى القصاص على اخر فانكر فبرهن المدعى عليه واقام البينة على العفو او على الصلح عنه على مال تقبل كما فى الخلاصة بخلاف ما اذا ادعى الايفاء ثم صالحه فانه يقبل برهانه على الايفاء كما فى الخزانة والى انه متى امكن التوفيق فلا تناقض فى ذلك ادعى مالا بالشركة ثم ادعاه دينا عليه تسمع وقيل القلب لا لان مال الشركة ينقلب دينا بالجحود والدين لا ينقلب امانة ولا شركة كذا فى البزازية وفى مجمع النوازل ادعى عليه شيا فاجاب قايلا انى اتى بالدفع فقبل على الايفاء او الابراء فقال على كليهما يسمع وكذا فى دعوى الرق الى ان قال وقيد بدعوى الايفاء بعد الانكار اذ لو ادعاه بعد الاقرار بالدين فان كان كلا القولين فى مجلس واحد لم يقبل للتناقض وان تفرقا عن المجلس ثم ادعاه واقام البينة على الايفاء بعد الاقرار تقبل لعدم التناقض وان ادعى الايفاء قبل الاقرار لا تقبل كذا فى خزانة المفتى قال فى الكنز وان زاد ولا اعرفك قال فى البحر اى ان زاد ولا اعرفك على ما كان لك على شى قط لم يقبل برهانه والمراد هذه الكلمة وما كان بمعناها نحو لا رايتك او لا جرى بينى وبينك معاملة او مخالطة او خلطة او ولا اخذ ولا اعطا او وما اجتمعت معك فى مكان كما فى فتح القدير وانما لم تقبل لتعذر التوفيق بين كلاميه لانه لا يكون بين اثنين معاملة من غير معرفة ذكره عن اصحابنا والقدورى يقبل لامكان التوفيق لان المحتجب حيث لا يتولى الاعمال بنفسه وقيل من لا يراه والمخدرة قد يوذى بالشغب على بابه فيامر بعض وكلايه بارضاء الخصم ولا يعرفه ثم يعرفه وفرع عليه فى النهاية تبعا لقاضيخان بان المدعى عليه لو كان ممن يتولى الاعمال بنفسه لا يقبل انتهى والمحتجب من لا يتولى الاعمال بنفسه وقيل من لا يراه كل احد لعظمته وفى القاموس الشغب ويحرك تهييج الشر وفى اصلاح الايضاح وفيه نظر لا ينبنى امكان التوفيق على ان يكون احدهما ممن لا يتولى الاعمال بنفسه على ان لا يكون المدعى عليه بخصوصه وتصوير القدورى امكان التوفيق فيه لا يدل على ذلك قال ورد فعه ظاهر لان الكلام كله فى تناقض المدعى عليه لا المدعى وقد اشار المولف يعنى صاحب الكنز الى انه اذا لم يمكن التوفيق لم يندفع

التناقض فمن ذلك ما في المعراج معزيا الى الشافعي لو قال لم ادفع اليه شيا ثم ادعى الدفع لم يسمع لانه يستحيل ان يقول لم يدفع اليه شيا وقد دفعه اما لو ادعى اقراره بالدفع اليه او القضا ينبغي ان يسمع لان المناقض هو الذي يجمع بين كلامين وهنا لم يجمع ولهذ لو صدقه المدعي عيانا لم يكن مناقضا ذكره التمرتاشي وتمامه مبسوط في البحر وفي لسان الحكام من الدعوى قال المدعى عليه للمدعي لا اعرفك فلما ثبت الحق بالبينة ادعى الايصال لا تسمع ولو ادعى اقرار المدعي بالوصول او الايصال تسمع انتهى

لو ان دائنا من المديون ... قبض ما عليه من ديون
وكان ذاك فضة وذهبا ... بصير في عارف وذهبا
ثم ادعى بانها زيوف ... وقال من يدفع ذي الصنوف
ليست بفضتي ولا هذا الذهب ... بذهبي واختصما بذا السبب
فقول قابض هو المفروض ... بان هذا الشي هو المقبوض
مع يمين معشر بصدقه ... ما لم يقر ذا بقبض حقه

بصير في الجار والمجرور متعلق بقبض وذهبا الثاني معطوف على قبض والالف للاطلاق من فاعل قال ذي مبتدا وجملة ليست بفضتي خبره وقد اشتملت الابيات على مسئلة في فتاوى قارى الهداية وهي سئل اذا قبض صاحب الدين دينه ذهبا او فضة ونقده بصير في ثم ادعى انها زيوف او بعضها وقال الدافع ليست فضتي اجاب القول قوله مع يمينه انه هو المقبوض وان كان بعد النقد ما لم يكن الداين اقر انه استوفى دينه او حقه انتهى وفي مداينات القنية في الدين ان انتقاده على المستوفي واجرة النقاد عليه ووزنه على الموفي واجرة الوازن عليه قال رب الدين اذا ظفر بجنس حقه من مال المديون على صفته فله اخذه بغير رضاه ولا ياخذ الجيد بالردي وله اخذ الردي بالجيد ولا ياخذ خلاف جنسه كالدراهم والدنانير وعند الشافعي له اخذه بقدر قيمته وعن ابي بكر الرازي له اخذ الدنانير بالدراهم وكذا اخذ الدراهم بالدنانير استحسانا لا قياسا ولو اخذ من الغريم غيره ودفعه الى الداين قال ابن سلمة هو غاصب والغريم غاصب الغاصب فان ضمن الاخذ لم يصر قصاصا بدينه وان ضمن الغريم صار قصاصا وقال نصير بن يحيى صار قصاصا بدينه والاخذ معين وبه يفتى ولو غصب جنس حقه من المديون فغصبه منه الغريم فالمختار هنا قول ابن سلمة والمديون اذا قضى اجود مما عليه لم يجبر الداين على القبول وفي رواية يجبر خلافا لزفر اعطى المستقرض المقرض ما لا يتميز الجيد من الردي وياخذ منه حقه فهلك في يده هلك من مال القاضي في قولهم جميعا لان الاخذ للتجويد لا للاقتضاء دفع المديون الى الداين

حقه ثم دفعه الداين اليه لينتقده فهلك فمن مال الداين ولو دفع المطلوب الى الطالب حقه زايفا وقال انفقه فان لم يرج فرده علي ففعل فلم يرج فله الرد استحسانا لا قياسا كذا قاله ابو يوسف والظاهر انه قول الكل بخلاف ما لو باع عبدا او جارية فوجد المشتري بها عيبا فقال البايع اعرضها على البيع فان نفقت والا ردها علي فعرضها فليس له ان يردها بذلك العيب له على كل واحد منهما خمسة دراهم فاخذها منهما ثم وجد بعضها نبهرجة ولا يدري لمن هو فليس له على احدهما منهما حتى يزيد على خمسة فان كانت النبهرجة ستة فلهما ان يرد على كل واحد منهما درهما وان كانت سبعة فدرهمين وان كانت ثمانية فثلاثة وان كانت تسعة فاربعة وفي العشرة يرد على كل واحد منهما خمسة للتيقن قال نجم الايمة الحكيمي قلت لاستاذنا قاضيخان وينبغي ان يمتنع الرد على قول ابي حنيفة لان خلط الدراهم خلطا يتعذر تمييزها استهلاك عنده ثم قال لكن حق الرد ثابت بيقين وانما يبطل ان لو كان المردود غير ما اخذه وفيه شك فلا يبطل به الثابت بيقين انتهى وفي فصول العمادي في الفصل الثاني والثلاثين قال لرجل اعط رجلا درهما لينتقده فغمزه فانكسر ان كان قال له اغمزه لا يضمن لان فعله بامره وان لم يقل له ذلك يضمن لان فعله بغير امره وكذلك اذا اراه القوس فمده فانكسر فهو على هذا انتهى

لو ان اهل قرية قد غرموا ... غرامة فالحكم ان يقتسموا
بينهم الغرم على الاموال ... وقال بعضهم على الرجال
وذكر البعض بان ما غرم ... ان كان للتحصين في المال قسم
بحسب الاملاك او ان كانا ... لقصد ان يحصنوا الابدانا
فهو على قدر الرؤوس يقسم ... وعدد الاشخاص ذاك يبهم

المسئلة في كتب المذهب قال في كراهة القنية اما النوايب فهي ما ينوبه من جهة السلطان من حق او باطل وغيره وصح الكفالة بها لانها ديون في حكم توجه المطالبة بها ولهذا قلنا من قام بتوزيع هذه النوايب على المسلمين بالقسط والعادلة كان ماجورا وان كان اصله من جهة الذي ياخذه باطلا ولهذا قلنا من قضى نايبة غيره باذنه رجع عليه من غير شرط استحسانا بمنزلة ثمن المبيع بخلاف الزكوات والخراج وغيرها ضمن عنه نوايبه وخراجه وقسمته جاز ومن شرح الحلواني النايبة ما يضربه السلطان على الرعية للمقاتلة لمصلحة الرعية وقال ابو جعفر البلخي ما يضربه السلطان على الرعية مصلحة لهم يصير دينا واجبا وحقا مستحقا كالخراج وضربية الموظف عبده ورسول الله صلى الله عليه وسلم امر اهل المدينة بان يردوا الكفار بثلث ثمار المدينة ثم بنصفها

وكانت ملك الناس ومع ذلك قطع رايه دونهم وامر اصحابه بحفر الخندق حول
المدينة ووضع اجر العمل على من قعد فكذا السلطان وقال مشايخنا وكل ما يضرب
الامام عليهم لمصلحة لهم فالجواب هكذا حتى اجرة الحراسين لحفظ الطريق واللصوص
ونصب الدروب وابواب السكك وهذا يعرف ولا يعرف خوف الفتنة وقيل النوايب
ضرب البعوث بان يخرج خمسة او ستة من كل عشرة فمن يابى يضرب عليهم مؤنتهم
وهذا حق واجب فرض كالخراج يجوز به الضمان ورمز لشمس الايمة السرخسي اختلف
في معنى النوايب فقيل اجر الحارس ونحوه وانه واجب شرعا وقيل ما يحتاج اليه
السلطان لتجهيز الجيش لقتال المشركين او احتاج اليه لفداء اسرى المسلمين فيوظف
عليهم ما لا ففي النايبة وهو واجب الاداء طاعة للامام وصح الضمان به لان كل
واحد مطالب محبوس به قال رحمه الله تعالى فعلى هذا ما يوخذ في خوارزم من العامة
لاصلاح مسناة الجيحون او الربض ونحوه من مصالح العامة دين واجب وحق
مستحق لا يجوز الامتناع عن ادائه وليس بظلم ولكن يعلم هذا الجواب للعمل به
وكف اللسان عن السلطان وسعاته فيه لا للتشهير حتى لا يتجاسروا في الزيادة
على القدر المستحق ورمز لشرح البقالي توجه على جماعة جناية بغير حق فللبعض منهم دفعه
عن نفسه اذا لم يحمل حصته على الباقين والاولى ان لا يدفعها عن نفسه قال
رحمه الله تعالى وفيه اشكال لان اعطاه اعانة للظالم على ظلمه ثم ذكر السرخسي مشاركة
جرير وولده مع ساير الناس في دفع النايبة بعد الدفع عنه ثم قال هذا كان في ذلك
الوقت لانه اعانة على الطاعة واكثر النوايب في زماننا بطريق الظلم فمن تمكن
من دفع الظلم عن نفسه فذلك خير له انتهى وفي اخر كراهية القنية من باب المتفرقات
دفع ظلم الجباية وحفر الانهار الذي لا يجب عليه وهو يعلم ان نصيبه يوخذ من
الضعفاء لا يفعل ذلك لانه يعد من السفلة من لا يعطي النايبة في قومه انتهى

لو ان شخصا زارعا كان زرع   في ارض نفسه شعيرا ووضع
فجاء شخص متعد اضحى   يزرع فوق ذا الشعير قمحا
من غير امر صاحب الشعير   ونبتا معا ففي المسطور
بان ذا الخارج كله وقع   للزارع الثاني الذي القمح زرع
لكن عليه ههنا ان يغرما   لصاحب الشعير قال العلما
ما زاده الشعير في ذي الارض   ثم بذلك عليه يقضى

متعد نعت لشخص حذفت ياؤه لالتقاء الساكنين والف نبتا ضمير راجع الى الشعير
والقمح والقمح مفعول زرع قدم للنظم وقد اشتملت الابيات على مسئلة في الخلاصة

من كتاب

من كتاب المزارعة قال رجل زرع في ارضه شعيرا فجاء اخر وزرع عليه حنطة بغير امر
صاحب الشعير فنبتا جميعا لا حظ لصاحب الشعير وهو لصاحب الحنطة وعليه
لصاحب الشعير ما زاد الشعير تقوم الارض مزروعة وغير مزروعة وعن محمد رجل زرع
في ارضه برا فلم ينبت حتى جاء اخر وبذر فيها شعيرا ثم سقى رب الارض فنبت الزرع
فعلى الذي بذر الشعير قيمة بر مبذور في الارض ثم على رب الارض قيمة البر والشعير
مخلوطا مبذورا لان رب الارض استهلكهما بالسقي وفي فتاوى الفضلي رجل زرع ارضه
نفسه فجاء اخر والقى بذره فيها وسقى الارض او القى بذره فيها وقلب الارض قبل ان
ينبت بذر صاحب الارض فنبت البذران فما نبت يكون للاخر عند ابي حنيفة وعليه
للاول قيمة بذره لكونه مبذورا في ملكه فلو جاء صاحب الارض والقى فيها بذر نفسه
ثالثة وقلب الارض قبل ان ينبت فيها البذران او لم يقلب لكن سقاه فما نبت من
البذور كلها له وعليه للغاصب مثل بذره مبذورا في ارض غيره لان الحنطة من ذوات
الامثال فيضمن مثلها هذا اذا لم يكن الزرع نابتا اما اذا زرع المالك ونبت ثم
جاء اخر والقى بذره ان لم يقلب ونبت فالجواب كما ذكرنا وان كان قلب ان كان الزرع
النابت اذا قلب مرة اخرى ينبت فكذلك وان كان لا ينبت فالزرع للثاني وعلى
الثاني قيمة زرعه نابتا وفي متفرقات القنية ابو جعفر رجل بذر في ارضه بذرا فجاء
اخر فسقى تلك الارض حتى ادرك الزرع فان الزرع في القياس للثاني وعليه قيمة
الحب مبذورا على شرط القرار ان سقاها قبل ان يفسد البذر في الارض وان سقاها
بعدما فسد البذر في الارض قبل ان ينبت نباتا له قيمة فنبت بسقيه فان في
القياس عليه نقصان الارض تقوم الارض مبذرة وقد فسد حبها وتقوم غير
مبذرة وقد فسد حبها وتقوم غير مبذورة فيغرم النقصان والزرع للساقي وان
سقاها بعدما نبت الزرع وصار له قيمة فعليه قيمة الزرع يوم سقاها والزرع
للساقي وان سقاها بعدما استغنى الزرع عن الزرع لكن السقي اجود له فان الزرع
لصاحب الارض ولا شيء للساقي وهذا جواب الفقيه ابي جعفر وجواب الفقيه
ابي الليث الاجنبي الساقي متطوع ولا شيء له انتهى

لو اوقد النار بملك غيره   وكان ذا الوقد بغير امره
فاحرقت شيا من الاموال   يضمن ذا الشي بلا اشكال
وان يكن في ملكه ذاك فعل   ثم تعدت وحريقها حصل
في ارض غيره فليس يضمن   شيا هنا اصلا كما قد بينوا
لكن اذا كان على وجه يصل   شرارها في غالب وينفصل

يضمن ما قد اتلفت للجارى … وما بدا من حرق تلك النار

والمسئلة فى فصول العمادى فى الثانى والثلاثين قال وفى فتاوى النسفى سئل عمن اوقد النار فى ملك غيره فتعدت الى كدس حنطة او شئ اخر من الاموال فاحرقته هل يضمن قال لا ولو احرقت شيا فى المكان الذى اوقد فيه ضمن قال وفرق اصحابنا بين الما، والنار قالوا اذا اوقد النار فى ارض نفسه فتعدت الى ارض غيره فاحرقت شيا لا يضمن ولو اسال الما الى ارض غيره فاتلف شيا ضمن لان طبع النار الخمود والتعدى انما يكون بفعل الريح ونحوه فلم يضف الى فعله فلم يضمن ومن طبع الماء السيلان فاضيف السيلان والاتلاف الى فعله ومن مشايخنا من فصل الجواب فقال ان اوقد النار فى يوم الريح وهو يعلم ان الريح تذهب بها الى مال غيره فتتلفه ضمن وان اسال الما، الى ارض نفسه وهو يعلم ان ارضه تحتمل ذلك لا يضمن ولكن اصحابنا اطلقوا الجواب كما ذكرنا وفى التجريد البرهانى اوقد نارا فى داره فاحرقت دار جاره لا يضمن ان اوقد نارا وقد مثله هكذا ذكر شيخ الاسلام وذكر شمس الائمة السرخسى انه لا يضمن مطلقا سئل صاحب المحيط عن مزارع اوقد نارا فى ارض ملكه فى يوم الريح فاحترق الحشيش وسرت النار الى الكداس واحترقت هل يضمن الموقد اجاب ان كانت الريح فى وقت الايقاد بحيث يذهب مثلها بمثل تلك النار الى تلك الكداس يضمن وفى فتاوى القاضى ظهير الدين رجل اوقد فى تنوره نارا والقى فيه من الحطب ما لا يحتمله التنور فاحترق بيته وتعدت النار الى دار الجار فاحرقتها يضمن صاحب التنور ولو مر بنار فى ملكه او ملك غيره فوقعت شرارة منها على ثوب انسان فاحترق قال محمد بن الفضل يضمن لانه لم تتخلل بين حمل النار والوقوع على الثوب واسطة ليكون مضافا الى تلك الواسطة بخلاف ما لو طار الريح بشرر من النار فالقتها على ثوب انسان لا يضمنه لانه غير مضاف اليه وهكذا ذكر فى النوازل عن ابى يوسف رحمه الله تعالى وقال بعض العلما ان مر بالنار فى موضع له حق المرور فى ذلك الموضع فالجواب على التفصيل ان وقعت فيه شرارة يضمن وان نفحت به الريح لا يضمن وهذا الظهر وعليه الفتوى حداد يضرب حديدا على حديدة فطار شرارة من ضربه فوقعت على ثوب انسان يمر فى الطريق فاحرقت ثوبه ضمن الحداد وذكر الناطفى اذا جلس فى دكانه فاتخذ فى حانوته كيرا يعمل به فى الحانوت الى جانب طريق العامة فاخرج حديدة من كيره وضربها بمطرقة فتطاير شرره فقتل رجلا او فقا عين انسان او احرق شيا او قتل دابة كان ضمان ما تلف بذلك من المال على الحداد ودية القتيل والعين تكون على عاقلته ولو لم يدق الحداد ولكن

احتملت

احتملت الريح بعض النار من كيره او الحديدة المحماة فاخرجتها الى طريق العامة فقتلت انسانا او احرقت ثوب انسان او قتلت الدابة كان هدرا انتهى وفى الخلاصة من الزيادات رجل اوقد نارا فى طريق الجادة ثم جاءت الريح وقلبتها الى دار قوم فاحرقتها لا يضمن هكذا فى الفتاوى وفى الجامع الصغير فى كتاب الاجارات رجل استاجر ارضا فاحرق الحصايد فاحترق كدس غيره لا يضمن قال الامام السرخسى فى اليوم الريح يضمن ولو حمل رجل نارا فى ملكه او فى غير ملكه فوقع شرار من نار على ثوب انسان فاحترق فهو ضامن فى النوازل وهكذا فى الزيادات فى باب الحايط المايل وفرع فقال لو طارت الريح بشرر النار والقته على ثوب انسان لا يضمن ولو وقعت جمرة من يده على الطريق ثم من الارض اصابت ثوب انسان فاحترق يضمن وفى النوازل فى باب الشهيد لو وقعت به فاحترق ثوب رجل لا يضمن الحداد اذا اخرج الحديدة من الكير وذلك فى حانوته فوضعها على العلاة وضربها بمطرقة فخرج شررها الى الطريق العامة فاحرقت رجلا او فقات عينه فديته على عاقلته ولو احرقت ثوب انسان فقيمته فى ماله فلو لم يضربها بالمطرقة ولكن الريح اخرجت شررها فاصاب ما اصاب فهو هدر انتهى وفى جنايات القنية اوقد نارا فى ارضه فى يوم ريح لاحراق الحشيش فتعدت الى كدس جاره فاحرقته يضمن ان كانت الريح تهب الى جانب الكدس والا فلا دار بين شريكين لاحدهما فيها انعام باذن شريكه واذن الاخر لرجل بالسكنى فيها فسكن واوقد فيها نارا فاحترقت الدار والانعام فعليه قيمة الانعام والدار فى الايقاد المعتاد قلت هكذا وجدته مكتوبا لكن تقييده بالايقاد المعتاد رفع الشبهة فيه حمل قطنا الى النداف فلقيته فى السكة امراة تحمل قبسا من نار فاخذت النار القطن فاحرقته لم يضمن ان كان ذلك من حركة الريح والا ان كانت المراة هى التى مشت الى القطن ضمنت وان مشى صاحب القطن الى النار لم يضمن رجلان كانا يدبغان جلودا فى حانوت واحد فاذاب احدهما شحما فى مرجل تحت سقف قصب فيه نار ليسكن فالتهب الشحم واصاب السقف فاحترق متاع صاحبه وامتعة جيرانه لم يضمن انتهى

اذا المواشى سرحت فى المرعى … واتلفت مالا لنا او زرعا
او آدميا لا ضمان قد ورد … ان لم يكن ارسلها فيه احد

بيتان مشتملان على مسئلة فى فتاوى قارى الهداية وعبارتها سئل عن دواب سايبة ترعى فعض بعضها بعضا فقتله اجاب اذا كانت المواشى فى المرعى فاتلفت شيا من مال او آدمى او زرع ولم يكن ارسلها احد فلا ضمان فيه لحديث العجما

جار انتهى وفي فصول العمادي من الثاني والثلاثين ولا يجب الضمان على صاحب الماشية اذا بلغت شيا ليلا او نهارا اذا لم يكن سابقا او قايدا ولو اوقف الدابة في سوق الدواب لا ضمان على صاحبها ان اتلفت شيا وان اوقفها على باب السلطان يضمن ما اصابت وكذا لو اوقفها على باب المسجد الاعظم او مسجد اخر الا اذا جعل الامام للمسلمين موضعا يوقفون دوابهم فلا يضمن وفي جنايات صاحب المحيط اوقف دابة في ملك غيره فجالت في رباطها فاصابت انسانا او شيا فاتلفته ضمن لانه ممسك للدابة في اي موضع يذهب ما دامت في موضع رباطها ولو اوقف دابته على الطريق ولم يشدها فسارت عن ذلك المكان فاتلفت شيا فلا يضمن لانه لم يمسكها في ذلك المكان فصارت بمنزلة دابة منفلتة وفي العيون غنم دخلت بستانا فافسدته وصاحبها معها يسوقها ضمن ما افسدت واذا لم يسقها لا ضمان عليه وكذا الثور والحمار وفي غصب فتاوى العتابي الراعي اذا قادها قريبا من الزرع بحيث لو شاءت تناولت ضمن الراعي الزرع وذكر في النوازل الراعي اذا وجد سرعه لم يكن برعاصا فاخرجها قدر ما تخرج من سرحه لا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الدين المسالح اذا وجد في سرحه بقرة لغيره فطردها قدر ما خرجت من سرحه لا يضمن لما روي عن جرير بن عبد الله البجلي انه اراح سرحه فراى فيها بقرة لغيره فطردها فقال لا تاوي الضالة الا ضال قوله اراح سرحه اي ذهب به الى منزله رواحا وتمامه هناك وفي جنايات الخلاصة رجل ادخل غنما او ثورا او حمارا كرما او ارضا او بستانا فافسدتها وصاحبها معها يسوقها فهو ضامن لما افسدت وان لم يكن يسوقها لا يضمن وقيل يضمن وان لم يكن يسوقها وفي غصب الفتاوى اذا وجد بقرة في زرعه فاخبر صاحبها ليخرجها فاخرجها صاحبها فافسدت الدابة الزرع عند الاخراج ان اخبره ان دابته في الزرع فلم يامره بالاخراج ضمن وان امره حين اخبره لا يضمن ولو لم يخبر صاحب الدابة ولكن صاحب الارض [redacted] اخرجها من الزرع فجاء ذيب واكلها قال بعضهم يضمن لانه ليس له ان يخرجها وانما له ان يامر صاحبها بالاخراج من الزرع في غصب المنتقى انه لا يضمن وفي غصب الفتاوى المختار ما قاله اكثر المشايخ ان اخرجها وساقها ضمن وان اخرجها وما ساقها لا يضمن وكذا لو اخرج دابة الغير عن زرع الغير رجل ادخل دابته في دار رجل فاخرجها صاحب الدار فهلكت لا يضمن كما في الزرع ولو وضع ثوبا في بيته فرمى به صاحب البيت ضمن الراعي اذا وجد في السرح بقرة فطردها قدر ما تخرج من سرحه لا يضمن ولو ربط في مربط دابته فاخرجها فاكلها ذيب او ضاعت ضمن قيمتها ولو وجد في زرعه

او كرمه دابته وقد افسدت زرعه فحبسها فهلكت ضمن صاحب الكرم وتمامه هناك وفي جنايات القنية زارع سال الغنم من الراعي الخاص او المشترك ليبيتها في ضيعته كما هو العادة ففعل وبيتها فيه ونام ونفشت الغنم في زرع جاره لا ضمان على احد لان جرح العجما جبار ثور يعتاد اكل الثياب وساقه صبي صاحب الثور الى فناء في اشجاره ثياب فقيل للصبي احفظ الثور ونحه فلم يفعل حتى اكل ثوبا منه ضمن وان لم يكن يمكنه من دفعه بان كان الثور قريبا منه لا يضمن الا اذا قربه منه له كلب ياكل عنب الكروم فاشهد عليه فيه فلم يحفظه حتى اكل العنب لم يضمن وانما يضمن اذا اشهد عليه فيما يخاف تلف بني ادم كالحايط المايل ونطح الثور وعقر الكلب العقور فيضمن اذا لم يحفظه ولم يهدم لان النفس والاموال تبعا لها ادخل ثورا في السوق خايفا فهرب منه واستهلك صبيا لا يضمن ربط كبشا على طريق العامة فاشهد عليه فلم ينقله حتى نطح صبيا وكسر ثنيته يضمن وتمام هذه الفروع هناك

اتهم القاضي وصي الطفل   او متولي الوقف فيما على
سلط انسانا على المتهم   ويدعي شيا وان لم يعلم
فعندذا كلفه يمينا   بانه في الصرف لن يمينا

لن يمينا اي يكذب والالف للاطلاق وقوله لن يمينا اي لن يكذب من المين وهو الكذب والمسئلة في كتب المذهب قال في الاشباه والنظاير من القضا والشهادات قال لا يحلف القاضي على حق مجهول فلو ادعى على شريكه خيانة مبهمة لم يحلف الا في مسايل الاولى اذا اتهم القاضي وصي اليتيم الثانية اذا اتهم متولي الوقف فانه يحلفهما نظرا لليتيم والوقف كما في دعوى الخانية الثالثة اذا ادعى المودع على المودع خيانة مطلقا فانه يحلفه كما في القنية الرابعة الرهن المجهول الخامسة في دعوى الغصب السادسة في دعوى السرقة وهي الثلاث التي تسمع فيها الدعوى بمجهول فصارت ستا انتهى وقد اقتصر الناظم على الثلاثة الاولى وفي فتاوى قاري الهداية سئل اذا انفق الوصي على اليتيم وكساه بغير تقرير فرض من الحاكم هل يقبل قوله ام لا اجاب للوصي ان ينفق على الصغار ولا يحتاج في ذلك الى فرض قاض والقول قوله في مقدار ما انفق اذا لم يكذبه الظاهر وفي تحليفه خلاف انتهى

وينبغي لمن يكون قاضيا   وحكمه بين الانام ماضيا
ان يحضر النظار والقواما   والامنا واوصيا اليتاما
يامر كلا بحساب المال   وما بايديهم من الغلال
ليعرف الخاين منهم يعزله   ثم يخير بدلا يستبدله

وان يقولوا انهم قد صرفوا ... وانفقوا كذا وكانوا عرفوا
يكون كل من ذوى الامانه ... مجانبين طرق الخيانه
يقبل ما قالوه بالاجمال ... وما ادعوا من صرف ذاك المال
ولا نكلفهم بان يفسروا ... شيا فشيا لا وليس يجبر
وان يكن بحيث لن يصدقا ... وكان يتهم فيما انفقا
يجبره القاضى على التفسير ... حتما على النقير والقطمير
وليس يحبس ولكن يحضره ... يومين او ثلاثة ويزجره
قالوا فان يفعل والا يكتفى ... منه على ما قاله بالحلف

النظار جمع ناظر على الوقف والقوام المتوليون والامناء جمع امين على الودايع واللقطة والاوصيا جمع وصى وبدل بالجر بدل من خير وقد اشتملت الابيات على عبارة فى القنية من كتاب الوقف قال وينبغى للقاضى ان يحاسب امناءه فيما فى ايديهم من اموال اليتامى ليعرف الخاين فيستبدل به وكذا القوام على الاوقاف ويقبل قولهم فى مقدار ما حصل فى ايديهم من الغلات الوصى والقيم فيه سوا والاصل فيه ان القول قول القابض فى مقدار المقبوض وفيما يخبر من الانفاق على اليتيم او على الضيعة ومؤنات الاراضى وفى ادب القاضى للخصاف ويقبل قول الوصى فى المحتمل دون القيم لان الوصى من فوض اليه الحفظ والتصرف والقيم من فوض اليه الحفظ دون التصرف وكثير من مشايخنا سووا بين الوصى والقيم فيما لا بد فيه من الانفاق وقالوا يقبل قولهما فيه وقاسوه على قيم المسجد وواحد من اهله اذا اشترى للمسجد ما لا بد منه كالحصير والحشيش والدهن او اجر الخادم ونحوه ولا يضمن للاذن دلالة والا يتعطل المسجد كذا هذا وبه يفتى فى زماننا قال رحمه الله والصحيح والصواب فى عرفنا بخوارزم انه لا فرق بينهما وان اتهمه القاضى يحلفه وان كان امينا كالمودع يدعى هلاك الوديعة او ردها قيل انما يستحلف اذا ادعى عليه شيا معلوما وقيل يحلف على كل حال وان اخبروا انهم انفقوا على اليتيم والضيعة من انزال الارض كذا وبقى فى ايدينا كذا فان عرف بالامانة يقبل القاضى الاجمال ولا يجبره على التفسير شيا فشيا فان كان متهما يجبره القاضى على التفسير شيا فشيا ولا يحبسه ولكن يحضره يومين او ثلاثة ويخوفه ويهدده ان لم يفسره فان فعل والا يكتفى منه باليمين ولو عزل القاضى ونصب غيره فقال الوصى للمنصوب حاسبنى للمعزول لا يقبله الا ببينة انتهى وقد سبقت هذه العبارة فى اوايل الشركة من هذا الكتاب وفى تصرف الوصى من اواخر قضاء الخلاصة قال واذا اخبر الوصى بالدخل والخرج قبل قوله

فيما يحتمل

253

فيما يحتمل ويحلف على كل حال فلو انه اخبر انه انفق على اليتيم او على الضيعة جميع انزال الارض وغلتها ولم يفسر ذلك وابى القاضى الا ان يبين شيا فشيا ان كان الوصى معروفا بالامانة وقال بقى فى يدى هذا القدر قبل قوله وان لم يكن معروفا بالامانة يجبره على التفسير يعنى يحضره يومين او ثلاثة ويخوفه فان لم يفسر يكتفى باليمين ولا يحبس وينبغى ان يحاسبه سنة فسنة ادعى الوصى او القيم ان القاضى المعزول اجر نيها مسانهة ومشاهرة كل شهر بكذا فان القاضى المولى لا ينفذ ذلك وكذا لو صدقه المعزول فان قامت البينة انه حال كونه قاضيا فعل ذلك قبلت البينة ثم ينظر ان كان قدر اجر المثل واقل ينفذ وان كان اكثر ينفذ بقدر اجر مثل عمله وابطل الزيادة وان استوفى ذلك امره برد الزيادة على اليتيم وفى ادب القاضى للصدر الشهيد اذا كبر اليتيم فقال للوصى ضاع المال منى فالقول قوله مع اليمين ولو قال انفقت عليك كذا اصدق فى نفقة مثله ولو اختلفا فقال الابن مات ابى منذ عشر سنين وقال الوصى منذ عشرين سنة فالقول قول الابن ولم يذكر الخلاف قيل هذا قول محمد وعند ابى يوسف القول قول الوصى وهنا اربع مسايل احداها هذه والثانية اذا ترك الميت رقيقا فانفق عليهم ان كان العبيد موجودين فالقول قول الوصى بالاجماع وان لم يكونوا موجودين فعلى هذا الخلاف الثالثة اذا ادعى الوصى انه ابق غلامه واعطى الجعل اربعين درهما وانكر الابن فعلى هذا الخلاف الا ان ياتى الوصى ببينة على ما ادعى ولو قال استاجرت رجلا حتى رد الغلام يصدق الرابعة اذا قال الوصى اديت خراج ارضك عشر سنين وقال الغلام خمس سنين فعلى هذا الخلاف انتهى

فى كتاب الواقعات قد ذكر ... صاحبه الصدر الشهيد المعتبر
ثلاثة من الدنانير الذهب ... تجوز للقاضى اذا كان طلب
فى خطبة البكر واما الثيب ... فى تلك دينار ان حين تخطب
ثم مرادهم من الدنانير ... فى ذلك الشرعى اى مقدار
عشرة معدودة دراهما ... وجوزوا لمن يكون قاسما
فى قسم كل اربعين درهما ... ياخذ درهما اذا ما قسما

المسئلة فى كتب المذهب قال فى البزازية وان كتب اى القاضى سجلا او تولى قسمة واخذ اجر المثل له ذلك ولو تولى نكاح صغيرة لا يحل له اخذ شى لانه واجب عليه وكل ما يجب عليه لا ياخذ الاجر وما لا يجب عليه يحل اخذ الاجر وذكر عن البقالى فى القاضى يقول اذا عقدت عقد البكر فلى دينار ولو ثيبا فلى نصفه انه لا يحل له ان لم يكن لها ولى ولو كان ولى غيره يحل بناء على ما ذكروا انتهى يعنى من كونه لا يجب عليه حينئذ وفى اواخر

قضاء الخلاصة قال يحل للقاضي اخذ الاجرة على كتبه السجلات والمحاضر وغيرهما في كل الف
درهم خمسة دراهم وان كان دون الالف لكن بحقه المشقة مثل ذلك ففيه خمسة
ايضا وقيل يجب بقدر اجر المثل هو المختار ولو تولى القاضي القسمة لا يحل له اخذ الاجر
لكن يحل له الاجرة على الكتبة ولا يحل له اخذ شي على النكاح ان كان نكاحا يجب عليه
مباشرته كنكاح الصغار وفي غيره يحل ولا يحل الاجرة على اجازة بيع مال اليتيم للمحجور
ولو اخذ لا ينفذ البيع ويحل للمفتي اخذ الاجرة على كتبه الجواب بقدره لان الكتابة
ليست بواجبة عليه انتهى وقدم نظير ذلك وفي الخلاصة في اخر القضاء قال القاضي
اذا كان ياخذ من بيت المال شيا لا يكون عاملا بالاجر بل يكون عاملا لله تعالى
ويستوفي حقه من مال الله تعالى وكذا الفقهاء والعلماء والمعلمون الذين يعلمون القران
وروي ان ابا بكر رضي الله تعالى عنه لما استخلف كان ياخذ الرزق من بيت المال وكذا
عمر رضي الله تعالى عنه واما عثمان رضي الله عنه كان صاحب ثروة ويسار وكان يحتسب
ولا ياخذ القاضي اذا اخرج له ثلاثون درهما في ارزاق كتابته وثمن صحف وقرطاس
فاعطى الكاتب من ذلك عشرين درهما وعشرة لرجل يقوم معه ويحلف الخصوم
قال ما احب ان يصرف ذلك الى غير ما سمي واحب ان يصرف الى الموضع الذي سمي له
انتهى وفي قضاء مختصر المحيط ولا باس للقاضي بان يرزق من بيت المال مقدار
كفايته وكفاية اهله ومن يمونهم وان استعف ونزه نفسه كان افضل ثم القاضي
هل يستحق الكفاية يوم البطالة قال مشايخ بلخ لا يستحق وقال مشايخ ما وراء
النهر يستحق وهو الاصح وينبغي للقاضي ان يتخذ قاسما مسلما عدلا ويرزقه من بيت
المال ان لم يقصد الذي قسمى لهما ان يستاجره ولا يكره الناس على قسامة وان اتخذ
قاسمين فصاعدا لم يشرك بينهما في الاجر انتهى وفي اخر كراهية الجامع الصغير
ولا باس برزق القاضي قال شارحه وهو نوعان ان يكون شرطا بان قال في ابتداء
تقلد القضاء ان رزقني الوالي كذا وكذا في كل شهر او في كل سنة بمقابلة قضائي
بين الناس والا فلا اقبل وكفاية بان تقلد القضاء ابتداء من غير شرط ثم رزقه
الوالي كفاية لاحتباسه بالقضاء عن الكسب والاول حرام لان الاستيجار على
الطاعات باطل والقضاء اعظمها ولهذا لم ينفذ الحكم اذا ارتشى وان لم يعزل عندنا
واما الثاني فحلال لا باس به لان النبي صلى الله عليه وسلم بعث عتاب بن اسيد
رضي الله عنه الى مكة قاضيا وفرض له اربعين اوقية في السنة والاوقية اربعون درهما
ولانه اي لان القاضي محبوس بحق المسلمين والحبس من اسباب النفقة كالنكاح والعدة
والوصي والمضارب اذا سافر بمال المضاربة وانما يفرض ذلك من بيت المال لانه

مشغول بحق العامة فيفرض له من مالهم اذا كان بيت المال حلالا جمع بحق اما
اذا جمع ظلما فلا يجوز الاخذ بحال واذا كان القاضي محتاجا فالافضل هو الاخذ بل
الواجب عليه ذلك لانه لا يتوصل الى اقامة ما عليه الا بذلك اذ الاشتغال بالكسب
يقعده عن اقامته فاما اذا كان غنيا قال بعضهم الاخذ حلال لان الغني لا يبقى مع
النفقة الدارة مع الشغل عن الكسب وتركه افضل رفقا ببيت المال وتنزها عن
الحلال وقال بعضهم الاخذ افضل صيانة للحكم عن الهوان ونظرا لمن ياتي بعده من
المحتاجين لانه اذا انقطع لغناه تعذرت اعادته ثم سماه رزقا ليعلم انه مقدر بالكفاية
في كل زمان انتهى وفي فصول العمادي من الثالث والثلاثين سئل شيخ الاسلام ابو
الحسن عطاء بن حمزة السعدي عن القاضي ياخذ الاجرة على كتبه السجلات والمحاضر
وغيرها من الوثائق هل يحل له ذلك قال نعم لان ذلك غير واجب عليه بل الواجب
عليه هو القضاء وايصال الحق الى المستحق فحسب قال ولكن انما يطيب له اذا اخذ
قدر ما يجوز اخذه لغيره والتقدير في ذلك ان الوثيقة اذا كانت بمال يبلغ الفا ففيه
خمسة دراهم وفي الالفين عشرة وفي ثلاثة الاف خمسة عشر كذلك الى عشرة
الاف حتى يصير خمسين في عشرة الاف ثم ما زاد ففي كل الف درهم يضم الى
خمسين الواجبة دراهم وان كان ضعف فعشرة فان كان ضعف نصف فدرهما في
عشرة الاف وان كان اقل من ذلك ينظر الى ما لحقه من المشقة قدر ما يلحقه في وثيقة
الف درهم ففيه خمسة دراهم وان كان ضعفه فعشرة فان كان نصفه فدرهمان ونصف
وفي الزيادات والنقصان على اعتبار ذلك قال وكذا ذكر لنا السيد الامام ابو شجاع
وقال كانه مروي عن ابي حنيفة او بعض اصحابنا المتقدمين وذكر في الملتقط ويجوز
للقاضي ان ياخذ الاجر على كتبه التسجيلات والمحاضر والوثائق وياخذ قدر ما يجوز اخذه
لغيره وما قيل في كل الف خمسة دراهم لا نقول به ولا يليق ذلك بالفقه واي
مشقة للكاتب في كثرة الثمن وانما اجر مثله بقدر مشقته وبقدر عمله في صنعته
ايضا كما يستاجر الحكاك والنقاب باجر كثير في مشقة قليلة واما اجرة السجل على
من تجب قيل على المدعي لان فيه احياء حقه وكان نفعه راجعا اليه وقال صاحب
المحيط على المدعى عليه لانه هو الذي ياخذ السجل وقال القاضي الامام فخر الدين قاضي
خان على من استاجر الكاتب وان لم يامره احد وامره القاضي فعلى من ياخذ السجل وعلى
هذا اجرة الصكاك على من ياخذ الصك في عرفنا قال صاحب المحيط المعتبر في هذا العرف
وعلى هذا اذا اعطى المقر له اجرة الصكاك يكون الكاغد ملكه فيملك حبسه بعد قضاء
الدين وتمامه هناك وفي اجارة القنية اجرة القسمة على عدد الروس الصغير والبالغ

سواء القاضي اذا تولى قسمة التركة لا اجرله وان لم يكف مونته من بيت المال وقال جواهر زادة له الاجراذا لم يكف مونته من بيت المال لكن المستحق ان لا ياخذ قال استاذي رضي الله عنه وما اجاب به حسن في هذا الزمان لفساد القضاة اذ لو اطلق لهم في ذلك لا يقنعون باجر المثل اذا اراد القاضي كتبة السجلات والمحاضر بنفسه وان ياخذ على ذلك اجرا فله ذلك وانما ياخذ بقدر ما يجوز لاخذه لغيره قلت ولم يرد في اجرة الصكاكين مقدار معين سوى ما روى عن علي السعدي وبعض المتقدمين مع انه غير مفهوم المعنى وهو ان الوثيقة بمال اذا كانت تبلغ الفا ففيها خمسة دراهم وفي الفين الى عشرة الاف ففيها خمسون درهما ثم ما زاد ففي كل الف درهم درهم وان كانت الوثيقة باقل من الاف ان لحقه من المشقة مثل ما يلحقه بوثيقة الاف ففيها خمسة دراهم وان كانت ضعفها فعشرة وان كانت نصفها فدرهمان ونصف وفي الزيادة والنقصان على اعتبار ذلك قلت وكل هذه التقديرات غير مفهوم المراد لان مشقة الكتبة لا تختلف بقلة المال وكثرته ولا شك بان مشقة كتبة الف درهم دون مشقة ثمانية وعشرين درهما الان يريد به كتبة الاجناس والعروض المختلفة بصفاتها وقيمتها انتهى

ان كتب القاضي كتابا ينقل   فيه شهادة فليس يقبل
مالم يكن يا صاح مدة السفر   بينهما فحققن هذا الخبر
لكن ابو يوسف ذاك يقبل   بدون مدة كما قد نقلوا

المسألة في كتاب القاضي الى القاضي اشترط بعضهم في ذلك مدة السفر وابو يوسف لم يشترط ذلك وهي كتب المذهب قال في جامع الفتاوى المتاخرون جوزوا في جميع النقليات كما في العقار والديون وبه يفتى ويجوز فيما دون السفر بل في مصر واحد انتهى وفي البحر اطلق يعني صاحب الكنز القاضي فافاد ان قاضي مصر يكتب الى قاضي مصر اخر والى قاضي السواد والرستاق ولا يكتب الى قاضي رستاق الى القاضي مصر كذا في السراج الوهاج معزيا الى الينابيع ثم قال وانما يقبل اذا كان بينهما مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا اما اذا كان اقل من ذلك لا يقبل وفي نوادر هشام اذا كان في المصر قاضيان جاز كتاب احدهما الى بعضهما في الاحكام ثم قال واذا كان الكتاب الذي ورد عليه لمن لا تقبل شهادته له كالوالدين والزوجة جاز القضاء به بخلاف ما اذا ترافعوا اليه من غير كتاب انتهى

وخطاء القاضي على المقضي له   يا صاح هكذا رواه النقله
وان يكن في ذاك قد تعمدا   فهو عليه اذ له قد قصدا

وقد تقدمت هذه المسألة من الناظم في اوائل هذا الباب فكان تكرارا منه رحمه الله تعالى

وهو من الاشباه والنظائر من القضاء والشهادات قال واذا اخطأ القاضي كان خطاؤه على المقضي له وان تعمد كان عليه انتهى وفي الخلاصة القاضي اذا قاس مسئلة على مسئلة وحكم ثم ظهر رواية ان الحكم بخلافه فالخصومة للمدعى عليه يوم القيمة على القاضي وعلى المدعي لان القاضي اثم بالاجتهاد لانه ليس احد من اهل الاجتهاد في زماننا والمدعي اثم باخذ المال انتهى ونقل المسئلة في لسان الحكام ثم قال وقاس بعضهم المفتي على القاضي فاوردت عليه ان القاضي صاحب مباشرة الحكم والمفتي سبب الحكم فكيف يوخذ المتسبب مع المباشر فانقطع وكان له ان يقول القاضي في زماننا ملجا الى الحكم بعد الفتوى لانه لو ترك يلام لانه غير عالم حتى يقضي بعلمه انتهى وبعد تعليل صاحب الخلاصة بان الاثم على القاضي بسبب اجتهاده لانه ليس احد في زماننا من اهل الاجتهاد كيف يفرق بينه وبين المفتي بالاثم في الاجتهاد بان القاضي مباشر والمفتي متسبب وليس هذا هو العلة في الحكم على ما لا يخفى والوجه عدم الفرق بينهما كما يظهر من التعليل بحسب القياس

ثم قضاة البر ليس تنفذ   احكامهم قطعا وتلك تنبذ
لانهم للصلح بين الناس   يكون نصبهم بلا التباس
وانهم ليسوا على الاطلاق   اضحوا قضاة صاح باتفاق
فان هذا المدعي يحتمل   غريمه عن اليمين ينكل
فههنا يحتاج للقضاء   عليه للنكول والاباء
عن اليمين ثم ذا لن يملكا   ذاك القضاء اصلا ونحو ذلكا
نفقة القريب اذ لا يلزم   الا اذا قاض بتلك يحكم
والحال ان ليست قضاة البر   تملك فصل نحو هذا الامر

اي قاضي البر فاك اي القضاء بالنكول وقد اشتملت الابيات على مسئلة في انفع الوسائل وعبارته قضاة البر يصطلحون بين الناس لا انهم قضاة على الاطلاق ولهذا لا تنفذ احكامهم يحتمل ان ينكل عن اليمين ويحتاج الى القضاء عليه بالنكول وهو لا يملكه ولا يجوز رد اليمين على المدعي فيتعذر الوصول الى قضاء القاضي كنفقة القريب فانها لا تجب الا بالقضاء ابتداء وليس قضاء القاضي فيها اعانة لظهور الحق بل لا تثبت الا بقضاء القاضي وكل ذلك لا يملكه قضاة البر انتهى وفي فصول العمادي من الفصل الاول قال المصر شرط لنفاذ القضاء في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر ليس بشرط وكثير من مشايخنا اخذوا برواية النوادر باعتبار الحاجة ولو امر انسانا بالقسمة في الرستاق جاز باتفاق الروايات لان القسمة ليست من اعمال القضاء وكذا الوضع الى القرى ونصب قيما في امور الصغير او في الوقت او في نكاح الايتام جاز كذا جواب فتوى ظهير الدين المرغيناني لانه ليس بقضاء ولا هو من

اعمال القضاء وذكر في الفصل الحادي والثلاثين من شهادات المحيط وقال هذا مشكل
عندي لان القاضي انما يفعل ذلك بولاية القضاء الا ترى انه لو لم يوذن له بذلك
لم يملك وكان من جملة القضاء في الجملة فينبغي ان يشترط له المصر وفي ادب القاضي
من المنتقى قال ابو يوسف قضاة امير المومنين اذا خرجوا مع امير المومنين الى
موضع فلهم ان يقضوا لان هولاء ليسوا بقضاة ارض انما هم قضاة الخليفة
فاينما خرج فللقاضي ان يقضي وان خرج القاضي وحده لم يجز قضاؤه انتهى وفي
اخر قضاء القنية قاض له خلفا بالقرى يفوض فصل حادثة الى بعض اهل القرى
غير خليفة يصح لكن بطريق الصلح لا القضاء انتهى وفي الخلاصة القاضي اذا نصب
وصيا في القرى صح وكذا اذا اذن لرجل بقسمة التركات في الرستاق صح لان
القسمة ليست بقضاء ليشترط المصر انتهى على انه نقل في البحر قال ولا يشترط
له المصر على ظاهر الرواية فالقضاء بالسواد صحيح وبه يفتى كذا في البزازية
انتهى وفي جامع الفصولين والمصر شرط نفاذ القضاء في ظاهر الرواية وفي رواية
النوادر ليس بشرط وكثير من المشايخ اخذوا بهذه الرواية للحاجة ويبتني على
هذا مسئلتان احداهما ان كتاب قاضي الرستاق الى القاضي هل يصح فعلى رواية
ظاهر الرواية لا يصح لانه ينقل رواية ولاية القضاء وهو ليس بقاض وعلى رواية
النوادر يصح الثانية اذا علم القاضي في الرساتيق حادثة ثم اراد ان يقضي بذلك
العلم فعلى الاختلاف وعند ابي حنيفة لا يقضي بعلمه في الحادثة قبل تقلده وشيء
يقضي فكذا هذا انتهى

وان ينفذ حاكم حكما صدر من حاكم فليس بمعتبر
ولم يكن تنفيذ هذا حكما ولا يفيد ذاك شيا جزما
حتى ولو كان المنفذ اعتقد بطلان ذا الحكم ورده قصد
بان يكون خالف الاجماعا وذاك الحكم غدا امضاعا
اذ جاز ان يكون هذا حكما بفاسد او ما غدا محرما
او نحو هذا فاذا ما نفذا نظير هذه الامور نفذا
وحكمة التنفيذ ان يرتبا عليه تاكيد لذاك استوجبا
قالوا وبالجملة لا يكون في تنفيذ قاض ابدا حكم وفي
الان يقول هذا الثاني حكمت بالحكم الذي اتاني
من ذلك الاول ثم ذاك لا يكون الا بعد خصم حصلا
منه خصومة على خصم حضر وجاء هذا في الفتاوى مستطر

برده مفعول لقصد قدم للنظم الوفي نعت للحكم وقد اشتملت الابيات على مسئلة
في لسان الحكام وعبارته وذكر العلامة الشيخ قاسم بن قطلوبغا الجمالي في مولفه
ما نصه اعلم انه قد اختلف العلما في التنفيذ فتنفيذ هو الان هو ان يشهد شهود
لحكم عند قاض اخر بما نسب الى الحاكم في سجاله وهذا يسمى في الحقيقة اثبات وليس فيه
حكم ولا ما يساعد على الحكم فلا اثر له في القضا المختلف فيه كالقضا على الغايب ونحوه
لخلوه من الدعوى على الخصم من الخصم والحكم وهكذا قال في كتاب الاحكام الصادرة
من الحكام فيما تقدم الحكم فيه من غير المنفذ بان يقول ثبت عندي انه ثبت
عند فلان الحاكم من الحكام كذا وكذا وهذا ليس حكما من المنفذ البتة وكذا اذا
قال ثبت عندي ان فلانا حكم بكذا وهذا ليس بحكم من المثبت بل لو اعتقد ان
ذلك الحكم على خلاف الاجماع صح ان يقول ثبت عندي انه ثبت عند فلان كذا وكذا
لان التصرف الفاسد والحرام قد ثبت عند الحاكم ليرتب عليه تاديته ذلك الحكم
ونحوه وبالجملة ليس في التنفيذ حكم البتة ولا يعتبر بكثرة الاثباتات عند الحكام
فهو حكم واحد وهو الاول والان يقول الثاني حكمت بما حكم به القاضي الاول قال
صاحب لسان الحكام قلت ولا يتاتى له ان يقول حكمت بما حكم به الاول الا بعد
ان يجري بين يديه خصومة صحيحة من خصم على خصم انتهى وفي فصول العمادي
من الفصل الثاني قال وهنا شرط اخر لنفاذ القضا في المجتهد وهو ان يصير
الحكم حادثة فيجري فيه خصومة صحيحة بين يدي القاضي من خصم على خصم انتهى
وفي البحر ومعنى قوله اعني قول صاحب الكنز وان رفع اليه حكم حاكم امضاه اي
حكم بمقتضاه وفي السراج الوهاج المراد من الحاكم القاضي والمراد من
الامضا الزام الحكم بعد دعوى صحيحة من خصم على خصم وكذا قال في البزازية
وان ارادوا ان يثبتوا حكم الخليفة عند الاصل لا بد من تقديم دعوى صحيحة
على خصم حاضر واقامة البينة كما لو ارادوا اثبات قضا قاض اخر فالحاصل ان
الحكم المرفوع لا بد ان يكون في حادثة وخصومة صحيحة قال البزازي وهذا شرط
لنفاذ القضا في المجتهدات وهو ان يصير حادثة تجري بين يدي القاضي من
خصم حتى لو فات هذا الشرط لا ينفذ القضاء لانه فتوى قال ولو رفع الى حنفي
قضاء مالكي بالدعوى لم يلتفت اليه ويحكم بمقتضى مذهبه ولا بد في امضاء
الثاني الحكم من الدعوى ايضا كما سمعت ولا يشترط احضار شهود الاصل بل
يكفي قضاء القاضي قال في البزازية قاضي بلدة حكم على رجل بمال وسجل ثم مات
القاضي واحضر المدعي المحكوم عليه عند قاض اخر وبرهن على قضاء الاول اجبره

الثانى على اداء المال ان كان الحكم الاول صحيحا ولو شهدوا ان قاضيا من قضاة المسلمين قضى بهذا المال لا يحكم به وفى كل فعل لا بد من تسمية الفاعل ونسبته فان قال الشهود ان القاضى الاول غير عدل لا يمضى القاضى الثانى قضاءه وكتبنا فى الفوايد الفقهية ان القاضى اذا ارتاب فى حكم الاول له ان يطلب شهود الاصل واذا علمت ذلك ظهر ان التنافيذ الواقعة فى زماننا غير معتبر لصدورها بلا دعوى وحادثة وانما يقيم صاحب الواقعة بينة يشهدون على حكم القاضى فلان ليكتب له القاضى الثانى انه اتصل به حكم الاول ونفذه انتهى

من كتاب الشهادات

اخرها عن القضا لانها كالوسيلة وهو المقصود كذا فى البحر وفى شرح مسكين الشهادة انما تقبل فى مجلس القاضى ولا تكون ملزمة بدون القضا فلذلك عقبه بكتاب الشهادة انتهى والشهادة فى اللغة كما فى البحر عن الصحاح خبر قاطع تقول منه شهد الرجل على كذا وربما قالوا بسكون الهاء للتخفيف وقولهم اشهد بكذا اى احلف والمشاهدة المعاينة وشهده شهودا اى حضره فهو شاهد وقوم شهود اى حضور وفى المصباح جرى على السنة الامة سلفها وخلفها فى اداء الشهادة اشهد مقتصرين عليه دون غيره من الالفاظ الدالة على تحقيق الشى نحو اعلم وايتقن وهو موافق لالفاظ الكتاب والسنة ايضا فكان كالاجماع على تعيين هذه اللفظة دون غيرها ولا تخلو عن معنى التعبد اذ لم ينقل غيره ولعل السر فيه ان الشهادة اسم من المشاهدة وهى الاطلاع على الشى عيانا فاشترط فى الاداء ما ينبئ عن المشاهدة واختصت بشى يدل على ذلك وهو ما اشتق من اللفظ وهو اشهد بلفظ المضارع ولا يجوز شهدت لان الماضى موضوع للاخبار عما وقع نحو قمت اى فيما مضى من الزمان فلو قال شهدت احتمل الاخبار عن وما شهدنا الا بما علمنا الماضى فيكون غير مخبر به فى الحال وعليه قوله تعالى حكاية عن اولاد يعقوب عليهم الصلاة والسلام وما شهدنا الا بما علمنا لانهم شهدوا عند ابيهم اولا بسرقته حين قالوا ان ابنك سرق فلما اتهمهم اعتذروا عن انفسهم بانهم لا صنع لهم فى ذلك فقالوا وما شهدنا عندك سابقا الا بما عاينا من اخراج الصواع من رحله والمضارع موضوع للاخبار فى الحال فاذا قال اشهد فقد اخبر فى الحال وهو قوله قالوا نشهد انك لرسول الله اى نحن الان شاهدون بذلك وايضا فقد استعمل اشهد فى القسم نحو اشهد بالله لقد كان كذا اى اقسم فيضمن من لفظ اشهد معنى المشاهدة والقسم والاخبار فى الحال فكان الشاهد قال اقسم بالله لقد اطلعت على ذلك وانا اخبر به وهذه المعانى مفقودة فى غيره من الالفاظ فلذا اقتصروا احتياطا

قال مولانا حفظه الله تعالى غير العدل وذلك فى زماننا يشتمل على شهادات ستة ويسعى بذكرنا كذا وجد فى خطه منه

واتباعا للماثور وقولهم اشهد ان لا اله الا الله تعدى بنفسه لانه بمعنى اعلم والشهادة فى الاصطلاح اخبار عن مشاهدة وعيان لا عن تخمين وحسبان والمشاهدة المعاينة والعيان بالكسر المعاينة فهو تاكيد والتخمين الحدس والحسبان بالكسر الظن واورد على هذا التعريف الشهادة بالتسامع فانها لم تكن عن مشاهدة واجاب فى الايضاح بان جوازها انما هو للاستحسان والتعريفات الشرعية انما تكون على وفق القياس ولكونها اخبارا عن معاينة فان فى الخانية اذا قرى عليه صك ولم يفهم ما فيه لا يجوز له ان يشهد بما فيه كذا فى الحظر والاباحة وفى الملتقط اذا سمع صوت المراة ولم ير شخصها فشهد اثنان انها فلانة لا يحل له ان يشهد عليها قال فى العناية هى اخبار صادق فى مجلس الحكم بلفظ الشهادة فالاخبار كالجنس وقوله صادق يخرج الاخبار الكاذبة وما بعده يخرج الاخبار الصادقة غير الشهادات ويرد عليه قول القايل فى مجلس القاضى اشهد برؤية كذا البعض العرفيات فالاولى ان يزاد لاثبات حق كما فى فتح القدير ولم يقولوا بعد دعوى لتخلفها عنها فى نحو عتق الامة وطلاق الزوجة ثم تكن الدعوى شرطا لصحتها مطلقا وتمام هذا البحث مع بيان ركنها وشروطها وسبب وجوبها وحكمها وصفتها تحملا واداء ومحاسنها ودليلها واهلها مذكور فى البحر مفصلا والله الموفق

للناس ان اكثرهم فساقا	الا القليل قال من قد فاقا
فى العلم ان هولاء لو شهد	بعض على بعض قبوله اعتمد
مختار منهم امثل فالامثل	هذا الصواب وعليه العمل
قالوا ومن انكرها بالالسن	وذاك بعض الفقها لم يحسن

ثم الناس ان اكثرهم اى ان كان اكثرهم فساقا جمع فاسق قال فى فتاوى الخاصى شهادة اهل الصناعات والحرف جائزة اذا كانوا عدولا وقال بعض الناس لا تجوز لكثرة اليمين الفاجرة والكذب بينهم وشهادة بايع الكفن ذكر الخصاف انها لا تقبل قال شمس الايمة الحلوانى انما لا تقبل اذا اتكر وترصد لذلك العمل لانه حينئذ يتمنى الموت والطاعون اما اذا كان يبيع الثياب هكذا ويشترى منه الكفن تجوز شهادته وقال فى لسان الحكام ولا تقبل شهادة الاشراف بالعراق لتعصبهم وقال بعض العلماء لا تجوز شهادة القروى وذكر فى ادب القضا للخصاف اسباب الجرح كثيرة منها ركوب بحر الهند لانه يخاطر بنفسه ودينه ومنها التجارة فى قرى فارس فانهم يطعمونهم الربا وهم يعلمون وفى البحر قال المجتبى من اكل فوق الشبع سقطت عدالته وعند الاكثر الكذب من اعظم الكباير وعن شداد انه رد شهادة شيخ معروف بالصلاح

لمحاسبة ابنه فى النفقة فى طريق مكة الى غير ذلك من امور كثيرة لا تكاد تجد الناس مرتكبين لها الا القليل فيختار للشهادة الامثل فالامثل والله الاعلم والاحكم وفى فتاوى قاضيخان الفسق لا يمنع اهلية الشهادة عندنا فينعقد النكاح بحضرته وانما يمنع اداء الشهادة لتهمة الكذب وتكلموا فى الفسق الذى يمنع الشهادة واتفقوا على ان الاعلان بالكبائر يمنع الشهادة وفى الصغائر ان كان معلنا نوع فسق مستبشع يسميه الناس بذلك فاسقا مطلقا لا تقبل شهادته وان لم يكن كذلك اذا كان صلاحه اكثر من فساده وصوابه اغلب من الخطا يكون سليم القلب يكون عدلا وتقبل شهادته لان غير المعصوم لا يخلو عن قليل ريب فيعتبر فيه الغالب وعن ابى يوسف اذا كان الفاسق وجيها ذا مروة جازة شهادته لان مثله لا يكذب ومن اشتهر بفسقه لا تقبل شهادته وفى البحر عند قول صاحب الكنز وسئل عن الشهود سرا وعلنا فى سائر الحقوق اى يسال القاضى عنهم فى السر والعلانية وهو قول ابى يوسف ومحمد لان القضاء مبنى على الحجة وهى الشهادة فيعترف عن العدالة وفيه صون قضائه عن البطلان وقال ابو حنيفة يقتصر الحاكم على ظاهر العدالة فى المسلم ولا يسال حتى يطعن الخصم لقوله عليه الصلاة والسلام الناس عدول بعضهم على بعض الا محدودا فى قذف ومثل ذلك عن عمر رضى الله عنه ولان الظاهر هو الانزجار عما هو محرم دينه وبالظاهر كفاية اذ لا وصول الى القطع الا فى الحدود والقصاص فانه يسال عنهم للاحتيال فى اسقاطها فيستقصى ولان الشبهة فيه دارئة والحاصل انه ان طعن الخصم سال عنهم فى الكل والا سال فى الحدود والقصاص وفى غيرها محل الاختلاف وقيل اختلاف عصر وزمان والفتوى على قولهما فى هذا الزمان كذا فى الهداية ومحل السوال على قولهما جهل القاضى بحالهم ولذا قال فى الملتقط القاضى اذا عرف الشهود بجرح او عدالة لا يسال عنهم الا ان قال وفى التهذيب للقلانسى وفى زماننا لما تعذرت التزكية بغلبة الفسق اختار القضاة كما اختار ابن ابى ليلى استحلاف لغلبة الظن قلت ولا يضاعفه ما فى الكتب المعتمدة كالخلاصة والبزازية من انه لا يمين على الشاهد لانه عند ظهور عدالته والكلام عند خفائها خصوصا فى زماننا ان الشاهد مجهول الحال وكذا المزكى غالبا والمجهول لا يعرف المجهول وفى الملتقط عن غسيان بن محمد الدورى قال قدمت الكوفة قاضيا عليها فوجدت فيها مائة وعشرين عدلا فطلبت اسرارهم فرددتهم الى ستة ثم اسقطت اربعة فلما رايت ذلك استعفيت واعتزلت قال الفقيه لو استقصى القاضى بمثل ذلك لضاق الامر ولا يوجد من

بغير

بغير عيب كما قيل فلست بمستبق اخا لا تلومه على شعث اى الرجال المهذب وقال عمر رضى الله عنه ان الله تعالى تولى منكم السرائر ودرا عنكم بالبينات وتمامه مفصل هناك وفى شرح الجامع الصغير ولابى حنيفة حديث عمر رضى الله عنه فانه قال المسلمون عدول بعضهم على بعض وقوله تعالى وكذلك جعلناكم امة وسطا لتكونوا شهداء على الناس اى عدلا فصارت العدالة ثابتة فى الاصل لهذه الامة فوجب العمل بها حتى يثبت غيرها انتهى وتمامه هناك

وقد حكوا بان اهل البادية وساكنى بعض البلاد النائية
ان لم يكن فيهم عدول يرتضى وشهدوا للشخص فى حق مضى
ولكن القاضى هنا يستكثر منهم جماعة على ما ذكروا

جماعة مقبول يستكثر قال فى مختصر المحيط ولا تقبل شهادة القروى والاعرابى عند بعضهم وعند عامتهم تقبل اذا كان عدلا عالما بكيفية الشهادة تحملا واداء وفيه من كتاب التزكية للعدالة شرايط منها ان يكون ملازما للجماعة محافظا عليها ومنها ان يكون معروفا بصحة المعاملة فى الدينار والدرهم ومنها ان يكون مؤديا للامانات ومنها ان يكون صدوق اللسان قليل اللغو والهذيان يعنى لم يعتد الكذب فاما اذا وقع فيه احيانا قبلت شهادته ومنها ان لا يكون معاقر النبيذ يعنى مداوما عليه وهو ان لا يشرب مع الناس وان كان يشرب فى السر لاستمرار الطعام لا تسقط عدالته ومنها ان لا يكون معروفا بشئ من الملاهى ان كانت مستشنعة بين الناس كالمزامير والطنابير لم تجز شهادته وان لم يكن نحو الحداء وضرب القضيب جازت شهادتهم الا ان يتفاحش بان يرقصون معه فحينئذ تسقط عدالته ومنها ان لا يكون قاذفا للمحصنات والامور التى تسقط العدالة يطول تعدادها فلا بد من التامل بينهما واختلفوا فيه قيل ان يكون مجتنبا عن الكبائر كلها ومحترزا عما لا يحل فى الشريعة غالبا وقيل ان كان عامة افعاله موافقا للشريعة ومحافظا للمروة فهو عدل والا فلا واحسن ما قيل فيه ان يكون مجتنبا عن الكبائر كلها ولا يكون مصرا على الصغائر ويكون صلاحه اكثر من فساده وصوابه اكثر من خطائه وان يعتاد الصدق ويجتنب الكذب ديانة ومروة وسئل محمد عن العدل فقال الذى لم يظهر منه ريبة قال ومن يشرب النبيذ ويلعب بالشطرنج وهو متاول تقبل شهادته ومن لم يؤد الزكاة ولم يحج ان كان صالحا تقبل انتهى

ولعب الشطرنج ليس يسقط عدالة الا بخمس تضبط
قمار عليه كثرة الحلف اخراجه الصلاة عن وقت عرف

ولعب به على الطريق أو ذكره شيئا من الفسوق

تفصيله في الاشباه والنظاير من القضا والشهادات وعبارته اللعب بالشطرنج لا يسقط
العدالة الا بواحد من خمس القمار عليه وكثرة الحلف عليه واخراج الصلاة عن وقتها
بسببه واللعب به على الطريق وذكر شي من الفسق عليه انتهى ونقل في البحر عند
قول صاحب الكنز فيمن لا تقبل شهادته او يقامر بالنرد والشطرنج او تفوته الصلاة
بسببهما لان كل ذلك من الكباير وظاهر تقييده بما ذكر استوا النرد والشطرنج
وليس كذلك فان اللعب بالنرد مبطل للعدالة مطلقا كما في العناية وغيرها
للاجماع على حرمته بخلاف الشطرنج لان للاجتهاد فيه مساغا لقول مالك
والشافعي باباحته وهو مروي عن ابي يوسف كما في المجتبى من الحظر والاباحة
واختاره ابن الشحنة اذا كان لاحضار الذهن واختار ابو زيد الحكيم حله ذكره
شمس الايمة السرخسي كذا في المحيط البرهاني وفي النوازل سئل ابو القاسم
عمن ينظر الى لاعبيه من غير لعب ايجوز فقال اخاف ان يصير فاسقا وفيه اذا قامر
به سقطت عدالته اجماعا وفيه الميسر اسم لكل قمار والحاصل ان العدالة انما
تسقط بالشطرنج اذا وجد واحد من خمس القمار وفوت الصلاة بسببه واكثار
الحلف عليه واللعب به على الطريق كما في فتح القدير او يذكر عليه فسقا كما في السراج
الوهاج والا فلا بخلاف النرد فانه مسقط مطلقا وفي فتح القدير ولعب الطاب
في بلادنا مثله لانه يرمى ويطرح بلا حساب واعمال فكر وكل ما كان كذلك مما
احدثه الشيطان وعمله اهل الغفلة فهو حرام مطلقا انتهى وفي كراهة جامع
الفتاوى والتقامر بالنرد والشطرنج يسقط العدالة وبدونه لا اذا لم تفت
بهما الصلاة واللعب بهما بدونه يكره عندنا ولا يكره عند الشافعي وقيل لا يكره
عندنا بدون ذلك انتهى وفي مختصر المحيط من كتاب الاستحسان ويكره
اللعب بالشطرنج والنرد والاربعة عشر ولا باس بالسلام على الذين يلعبون
بالشطرنج عند ابي حنيفة وعندهما مكروه انتهى وفي شرح الجامع الصغير من
الكراهة ويكره اللعب بالشطرنج والنرد والاربعة عشر والثلاثة عشر وهو
لعب اليهود وكل لهو اما غير الشطرنج فما هو قمار فهو حرام بالاجماع لان الله تعالى
حرم الميسر وهو القمار وتوارثت السنة عن النبي صلى الله عليه وسلم بتحريم القمار
واجمع عليه المسلمون ولو خلا عن القمار لكان حراما ايضا لانه لا يخلوا عن عبث
قال الله تعالى افحسبتم انما خلقناكم عبثا وقد قال عليه الصلاة والسلام كل لعب
ابن ادم حرام الا الثلاثة ملاعبة الرجل مع اهله وتاديبه لفرسه ومناضلته

لقوس

لقوسه واما الشطرنج فاللعب به حرام خلافا لبعض الناس وهو محكي عن الشافعي قال
ضرب من الادب وضع لتذكية الافهام وتعلم به امر الحرب والجهاد ولنا ان ابن عمر رضي
الله عنهما مر بقوم يلعبون بالشطرنج فلم يسلم عليهم فقال ما هذه التماثيل التي انتم
لها عاكفون فشبه ذلك بعمل عبدة الاوثان وعن علي مثل ما روى ابن عمر رضي الله
عنهم ولانه ربما يصد صاحبه عن الجمع والجماعات في الغالب وما قال من المنفعة فهي
تابعة مغلوبة موهومة فلا تعتبر الا يرى الى قوله يسالونك عن الخمر والميسر
قل فيهما اثم كبير ومنافع للناس فاعتبر الغالب في التحريم والذي يلعب بالشطرنج ان قامر
به سقطت عدالته ولم تقبل شهادته لانه ارتكب كبيرة وان لم يقامر به لم تسقط
عدالته لانه متمسك بقول بعض الناس متاول فيما فعل ولم ير ابو حنيفة بالتسليم
عليهم باسا ليشغلهم عما هم فيه وكره ابو يوسف ذلك تحقيرا لهم واستخفافا بهم
وفي كراهة الدرر والغرر وكره اللعب بالشطرنج والنرد وكل لهو لقوله عليه الصلاة
والسلام كل لعب حرام ابن ادم حرام الا ثلاثة ملاعبة الرجل اهله وتاديبه لفرسه
ومناضلته لقوسه واباح الشافعي الشطرنج بلا قمار لان فيه تشحيذ الخاطر قال الشيخ
الوالد رحمه الله تعالى في شرحه اخرج مسلم عن سليمان ابن بريدة عن ابيه بريدة قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم من لعب بالنردشير فكانما صبغ يده من لحم الخنزير ودمه
واخرج الفضلي في ضعفائه عن ابي هريرة رضي الله عنه قال مر رسول الله صلى الله عليه وسلم
بقوم يلعبون بالشطرنج فقال ما هذه الكوبة الم انها عنها لعن الله من يلعب بها
والكوبة النرد كذا في كافي الدراية وفي القاموس ان الكوب بالضم النرد والشطرنج والطبل
الصغير المخصر والفهر والبربط فالمناسب حينئذ لاول الحديث هو معنى الشطرنج كما
لا يخفى الى ان قال رحمه الله تعالى وقال عليه الصلاة والسلام لست من الدد ولا الدد مني اي
اللعب وقال عليه الصلاة والسلام ما الهاك عن ذكر الله فهو ميسر وهذا اللعب مما
يلهي عن الجمع والجماعات فيكون حراما كما بسطه في الاختيار وغيره ومن اللهو اللعب
بالمنقلة حفرا وخطوطا ينقل منها واليها حصى بالحساب والكنجفة وهي اوراق فيها صور
قال واباح الشافعي الشطرنج بلا قمار وهو رواية عن ابي يوسف حكاها في وسيط المحيط في
اخر باب التعزير ثم في شرح الجامع الصغير للتمرتاشي وفي ادب القاضي لا تسقط
عدالة اللاعب بالشطرنج الا اذا قامر عليها او شغله ذلك عن الصلاة اوقاتها او اكثر
الحلف بالكذب فاما بدون هذه المعاني فلا تسقط عدالته لاختلاف العلما في حرمة اللعب
وفي شرح بكر يجوز اللعب به لاحضار الذهن اذا لم يخل بالواجب قال ابن الشحنة قلت
ولا يخفى ان ما ذكر من المعاني اولا ومن الاخلال بالواجب ثانيا يخل بكل ما اقترن به لانها

امور منهية فتنبه لذلك وقال بعد نقله الرواية عن وسيط المحيط وهذا ما تبجح به جمع من الحنفية فهي في هذا الفرع رخصة عظيمة لهم فالحقته بقولي ولا باس بالشطرنج وهو رواية عن الحبر قاضي الشرق والغرب تؤثر وهو الامام ابو يوسف لان ولايته شملت المشارق والمغارب لانه كان قاضي الخليفة الرشيد انتهى كلام الشيخ الوالد رحمه الله تعالى ولقد رايت للامام السخاوي تلميذ العلامة ابن حجر كتابا الفه في الشطرنج وسماه عمدة المحتج في حكم الشطرنج فاحببت ان انقل منه بعض شي يليق بهذا المقام قال وقد حصلنا في هذه اللفظة يعني لفظة الشطرنج على اربع لغات كسر الشين وفتحها مع الاعجام والاهمال وكذا احكاها ابن مالك وحكي عن بعضهم انه سمع اخر يقول يا سجاع هات السطرنج من تحت السجرة بالمهملة فيها فقال ضيعت يعني على اللغوي تسع نقط فاقتضى ذلك عدم الاهمال في السطرنج وقد علمت خلافه لكن الاعجام هو الاشهر ويجمع على شطارج واصله بالمعجمة شش رنك ومعناه ستة الوان لان شش ستة ورنك الوان وهي اعني الستة الشاه والفرزان والفيل والفرس والرخ والبيدق قال واذا علم هذا فاول من وضعه فيما ذكره ابن خلكان وتبعه غيره صصه بمهملتين مكسورتين ثم مشددة ابن داهر الهندي وضعه لبلهيث ويقال له شهرام بكسر الشين المعجمة مضاهاة لازدشير اول ملوك الفرس الاخيرة حيث وضع النرد مضاهاة للدنيا واهلها وافتخرت الفرس به فقضت حكما ذلك العصر بترجيحه على النرد الى اخر ما بسطه مما لا يليق ذكره في هذا الكتاب ثم ذكر جملة من الاحاديث في المنع عنه وطعن فيها ثم ذكر قسمين قسما فيمن كرهه وذمه من الصحابة الايمة ورواياتهم في ذلك وضعف بعضها وقسما في الصحابة المنسوب اليهم انهم لعبوه او اقروا عليه واورد ما قيل يرد في ذلك وطعن فيه ثم عقبوا بابا ذكر فيه ما جاء عن المجتهدين وعن التابعين وتابعي التابعين في ذلك من التحريم والاباحة واللعب به والنهي عنه ثم جعل خاتمة ذكر فيها اختلاف العلما فيه على مذاهب قال احدها انه حرام وهو مذهب ابي حنيفة ومالك واحمد رضي الله عنهم كما سبقت حكاية نصوصهم بل قال النووي انه قول جمهور العلما نعم ادعى بعضهم ان في نقل التحريم عن مالك نظر من اجل انه نص على اشتراط الادمان في التجريح به قال ولو كان حراما لما اشترط الادمان لكن قد قال ابن عبد البر اجمع مالك واصحابه على انه لا يجوز اللعب بالنرد ولا بالشطرنج وقالوا لا تجوز شهادة المدمن المواظب على لعب الشطرنج فاقتضى ذلك التحريم

المرء منه وان كان ابن شاش في جواهره حكى تقييد التحريم بشرط الادمان اذ في حكاية النصوص الماضية عن مالك ما يشهد لتحريمه من غير تقييد والتقييد انما هو في التجريح به ولا مانع من ذلك فنظايره كثيرة وعلل اشتراط الادمان في التجريح بان من ادمن عليه يحصل عنده من الغبن ان غلب ومن الفرح ان غلب ما يشغله عن تناول الماكول والمشروب بل يخشى على مدمنه والعياذ بالله تعالى من سوء الخاتمة ويحكى في ذلك ما اسنده الديلمي من طريق ابي حفص الابار عن ليث عن مجاهد قال يتمثل لكل رجل جلساؤه عند الموت فشهدت رجلا يموت كان يلعب بالشطرنج فقيل له قل لا اله الا الله فقال شاهك رخك فرسك وهو يموت ومن طريق مالك بن دينار قال دخلت على رجل اعوده فقلت له قل لا اله الا الله فقال الدست لغيري فسالت عنه فقيل لي كان يلعب بالشطرنج الى ان قال قلت والكلام في هذا المعنى كثير وبالتحريم جزم الحليمي من كبار اصحابنا حيث قال في اثناء كلامه على الملاعب والملاهي من الباب الحادي والاربعين من شعب الايمان له ما نصه ثم منها اللعب بالنرد والشطرنج وقد وردت فيهما اخبار واثار وجملة القول فيهما ان اللعب بهما على شرط حرام مثل الحرام باتفاق واللعب بهما على غير شرط للمال مختلف فيه وتحريمه عندي اشبه ثم ساق الادلة على ذلك وعقب بقوله والنظر يدل على تحريم اللعب بالنرد والشطرنج قمارا وغير قمار واختاره القاضي الروياني وجزم الديلمي بانه من الصغاير ثم قال ولا يسمع قول من قال انه من الادب وقيد بعضهم التحريم بشرط وقوعه على وجه يقدح في المروة كما اذا صدر ذلك من نقيب او قاض او نحوه على قارعة الطريق او مع الاوباش والاطراف وما اظن في ذلك خلافا وكذا اذا صد عن كمال الصلاة والجماعات او اشتغل به عن الكد على العيال او كان على رهن وتراهنة او عداوة وسفها او كان الشطرنج تصاوير فان ذلك حرام اجماعا ثم بسط الكلام على الادلة ثم قال وقد بالغ ابن العربي رحمه الله تعالى في القبس في انكار اللعب بالشطرنج حيث قال وقد جوزه الشافعية وانتهى حال بعضهم الى ان يقول هو مندوب اليه حتى اتخذوه في المدارس فاذا اعيا الطالب من القراة لعب به في المسجد واسندوا الى قوم من اصحابنا والتابعين انهم لعبوا بها وما كان ذلك قط وتالله ما مستها يد تقي ويقولون انها تشحذ الاذهان والعيان يكذبونه ما تبحر فيها قط رجل له ذهن وسمعت الامام ابا الفضل بن عطا المقدسي يقول بالمسجد الاقصى في المناظرة انها تعلم الحرب فقال له الطرسوسي بل تفسد تدبير الحرب لان الحرب المقصود منها الملك واغياله وفي الشطرنج يقول شاه اناه الملك نحه عن طريقي فاستضحك الحاضرين قال ابن العربي قالت الشافعية ان الشطرنج يخالف النرد لان فيه احداد الفهم

واستعمال القرعة والنرد قمار غدر لا يعلم ما يخرج له فيه كالاستقسام بالازلام وقد
قال ابن ابي حجلة في شقايق النعمان في الفقه وحرموا الشطرنج الا الشافعي فانه يجيزه في
الشارع والنرد بالاجماع في كل بلد يحرم للنص الذي فيه ورد قلت وعلى هذا القول
يحرم تعلم نقله وان كان بعضهم قد تردد فيه قال لانه حساب محض وكيفية نقر
بسط الكلام واطاله فتركناه لانه لا يليق استقصاوه في هذه العجاله

قالوا اذا تشاجر الخصمان   بالضرب او بالشتم باللسان
وواحد من ذين جاء شهدا   بعد على الاخر فاقبل ابدا
ان كان ذاك بالعدالة اشتهر   وصار معروفا بها بين البشر

كان

المسئلة في جامع الفتاوى قال تشاجر الرجلان باللسان او باليد ثم شهد احدهما على
الاخر تقبل ان كان مشهورا بالعدالة بين الخلق كما في القضا ان كان مشهورا بالعدالة
بين الخلق وكان بينه وبين القاضي عداوة ظاهرة لان العدالة مانعة من الظلم وكذا
في القاضي الفاسق في رواية واما في الشاهد الفاسق فلا تقبل شهادته على عدوه بسبب
الدنيا انتهى وفي البحر معزيا الى ابن وهبان واذا قلنا لا تجوز شهادة العدو على عدوه اذا
كانت دنيوية هل الحكم في القاضي كذلك حتى لا يجوز قضا القاضي على من كان بينه وبينه
عداوة دنيوية لم اقف عليه في كتب اصحابنا وينبغي ان يكون الجواب فيه على التفصيل
ان كان قضاوه عليه بعلمه ينبغي ان لا ينفذ وان كان بشهادة العدول وبحضر من الناس
في مجلس الحكم بطلب خصم شرعي ينبغي ان ينفذ وفرق الماوردي من الشافعية بينهما
بان اسباب الحكم ظاهرة واسباب الشهادة خافية انتهى

ولو على عدوه شخص شهد   ان كان عدلا فقبوله اعتمد
هذا الصحيح قال ذا الزاهد   وعده من جملة المقاصد

قبوله مفعول اعتمد قدم للنظم والمراد بالزاهدي صاحب القنية وعبارته فيها وفي كتاب
الروس شهادة العدو على عدوه تقبل وقال الشافعي لا تقبل لنا ان العداوة ان كانت
قادحة في الشهادة وجب ان تكون قادحة في حق الكل كالفسق والا فتقبل وهكذا
اطلق في خزانة الفقه وذكر في شرح السنة ومعالم السنن على مذهب الشافعي
لا تقبل شهادة العدو على عدوه لانه متهم وقال ابو حنيفة تقبل اذا كان عدلا قال
استاذنا رضي الله عنه وهو الصحيح وعليه الاعتماد انه اذا كان عدلا تقبل شهادته
وان كان بينهما عداوة بسبب امر الدنيا ونقل قبل ذلك قال امتدت الخصومة
سنتين ومع المدعي اخ وابن عم يخاصمان له مع المدعى عليه ثم شهدا له في هذه الحادثة
بعد هذه الخصومات لا تقبل شهادته من تهم بامراة رجل حتى اخذ منه الشحنة مالا

بهذ

261

بهذا السبب ثم شهد زوج المراة مع اخيه على ذلك الرجل لا تقبل رجل خاصم رجلا فضربه
ثم شهد الضارب على المضروب لا يتهم في شهادته ما لم يظهر منه ما يصير به متهما
شرعا لا تجوز شهادة رجل على رجل بينهما عداوة في شي من امور الدنيا واذا كان
بسبب شي من امر الدين تقبل قال استاذنا رضي الله عنه وجواب نجم الايمة الكرابيسي
يشير الى ان نفس العداوة بسبب الدنيا لا تمنع قبول الشهادة ما لم يفسق بسببها
ويجلب بتلك منفعة او يدفع عن نفسه مضرة وهو الصحيح وعليه الاعتماد انتهى
وفي الخلاصة ولا تجوز شهادة الرجل على الرجل اذا كان بينهما عداوة يعني من امور الدنيا
فان كانت من امور الدين تقبل انتهى وفي البحر معزيا الى ابن وهبان الذي يقتضيه كلام
صاحب القنية والمبسوط انا اذا قلنا ان العداوة قادحة في الشهادة تكون قادحة في
جميع الناس لا في حق العدو فقط وهو الذي يقتضيه الفقه فان الفسق لا يتجزى حتى
يكون فاسقا في حق شخص عدلا في حق اخر قلت ولهذا لم يقل المولف يعني صاحب
الكنز على عدوه بل اطلقه ولو ادعى شخص عداوة اخر يكون بمجرد دعواه اعترافا منه على
نفسه ولا يكون ذلك قادحا في عداوة المدعى انه عدوه ما لم يثبت المدعي انه عدو
له ولو قضى القاضي بشهادة العدو على عدوه او على غير عدوه هل تصح او لا قلنا ان المانع
من قبول الشهادة هو الفسق فيكون حينئذ صحيحا نافذا لان القاضي اذا قضى
بشهادة الفاسق نفذ قضاوه وصح وان قلنا المعنى اخر اقوى من الفسق لا يصح في
حق العدو ويصح في حق غيره وذكر ابن الكمال في اصلاح الايضاح ان شهادة العدو
لعدوه جائزة عكس شهادة الاصل لفرعه وهذا يدل على انها لم تقبل للتهمة لا للفسق انتهى

خاصم انسانا بحق وادعى   عليه لا يصير هذا المدعى
عليه في ذاك عدو المدعي   قالوا فان يشهد عليه نسمع
وانما قالوا بنحو القذف   يصير ذا عدوه ويبقى
هذا الذي قد جاء شاهدا قتل   ولي ذا او مع جرح به اتصل

المسئلة من لسان الحكام قال قد يتوهم بعض المتفقهة والشهود ان كل من خاصم
شخصا في حق وادعى عليه حقا انه يصير عدوه فيشهد بينهما بالعداوة وليس
كذلك بل العداوة تثبت بنحو ما ذكرت وذكر قبل ذلك قال ومثال العداوة الدنيوية
ان يشهد المقذوف على القاذف والمقطوع عليه الطريق على القاطع والمقتول وليه على
القاتل والمجروح على الجارح والزوج يشهد على امراته بالزنا فان هولاء لا تقبل
شهادتهم في قول اكثر اهل العلم كالربيع والثوري واسحاق ومالك والشافعي
واحمد وهو المصرح به في غالب كتب اصحابنا والمشهور على السنة فقهائنا انتهى

وفي البحر مثال العداوة الدنيوية ان يشهد المقذوف على القاذف والمقطوع عليه الطريق على القاطع الى ان قال معزيا الى ابن وهبان وقد يتوهم بعض المتفقهة والشهود ان كل من خاصم شخصا في حق وادعى حقا انه يصير عدوه فيشهد بينهما بالعداوة وليس كذلك بل العداوة انما تثبت بنحو ما ذكرت نعم لو خاصم الشخص لاخر في حق لا تقبل شهادته عليه في ذلك الحق كالوكيل لا تقبل شهادته فيما هو الوكيل فيه ونحو ذلك لانه اذا تخاصم اثنان في حق لا تقبل شهادة احدهما على الاخر لما بينهما من المخاصمة قلت ويدل له ما في فتاوى قاضي خان من باب ما يبطل دعوى المدعى رجل خاصم رجلا في دار او في حق ثم ان هذا الرجل شهد عليه في حق اخر جازت شهادته اذا كان عدلا واعلم انه لو شهد على اخر فخاصمه في شيء قبل القضاء لا يمتنع القضاء بشهادته الا اذا ادعى انه دفع له كذا لئلا يشهد عليه وطلب الرد واثبت دعواه ببينة او اقرار او نكول فحينئذ بطلت شهادته وهو جرح مقبول كما مر جوابه انتهى

ولو قال اودم قد شهدا   فيسمع القاضي لها ثم غدا
يطعن ذلك الخصم في الذي شهد   فذلك القاضي هنا لا يعتمد
على الذي يشهد حتى يسالا   عن حاله فان يزكوا قبلا
لكن اذا اراد ذاك القاضي   يقضي فقال الخصم لست راضي
بل انني لهؤلاء اجرح   ولي شهود الجرح في ذا صرحوا
ان كان ذلك الجرح جرحا يدخل   يا صاح تحت الحكم ذاك يقبل
بالاتفاق مثل ان قال زنى   هذا الذي يشهد ثم بيّنا
او انه شرب الخمر مسكرا   او ان هذا للشهود استاجرا
او ان ذا الشاهد كان سرقا   مني كذا او ان هذا اتفقا
معي على كذا بان لا يشهدا   علي فيما يدعي ذا ابدا
ونحو ذا ففي جميع ما ذكر   يقبل جرحهم على ما قد سطر
وان يكن اقام برهانا على   جرح مجرد فذا لن يقبلا
كان يقول هؤلاء ذكروا   بان هذا المدعي مستاجر
لنا على هذي الشهادة التي   نشهدها في هذه القضية
ونحو ذا من الذي لا يقبل   وليس ذاك تحت حكم يدخل

هذه الابيات مشتملة على ما يوجب جرح الشهود والطعن فيهم فان هذا الجرح والطعن في الشهود اذا صدر من المدعى عليه يطلب القاضي من المدعى التزكية لهم وفي الخلاصة للخصم ان يطعن الشاهد بثلاثة اشياء ان يقول هما عبدان او محدودان في قذف او شريكان فاذا قال هما عبدان يقال للشاهدين اقيما البينة انكما حران واذا قال هما محدودان في قذف

او شريكان

او شريكان فاذا قال هما عبدان يقال للشاهدان اقيما البينة انكما حران واذا قال هما محدودان في قذف او شريكان يقال للخصم اقم البينة انهما كذلك ثم في الحرية اذا سال القاضي عن الشهود فاخبر المزكون انهم احرار الاصل اجزت شهادتهم ولا يشترط لفظة الشهادة اما اذا قال المزكون انهم عبيد فلان اعتقهم او قالت الشهود نحن موالي فلان اعتقنا لا تقبل شهادتهم حتى يقيموا البينة على العتق هكذا ذكر في الاقضية قال فان اقيمت البينة على العتق وقضى بالعتق ثم حضر المولى وانكر العتق لا يلتفت الى انكاره والمشهود عليه اذا اقام البينة على ان الشاهد فاسق او اكل ربا او نحوه او اقر الشاهدان وقالا لا شهادة عندنا للمدعي على المدعى عليه او على اقرار الشهود ان المدعي مبطل في هذه الدعوى او على اقرار المدعي ان الشهود شهدوا بزور لا تقبل بينته في هذا كله اما لو قال المشهود عليه صالحتهم على عشرة حتى لا يشهدوا علي ودفعت اليهم العشرة وطالبهم برد العشرة تقبل هذه البينة ولو قال صالحتهم على عشرة ولكن ما دفعت اليهم العشرة لا تقبل وفي ادب القاضي اذا اقام المشهود عليه بينة ان شهود المدعي مستاجرون لا تقبل الا ان يشهدوا على اقرار المدعي انهم مستاجرون فحينئذ تقبل وفي الاقضية لو اقام المشهود عليه بينة انه شريكه او الشاهد يدعيها لنفسه ويزعم انها له هذا جرح ان عدلت البينة وكذا لو اقام البينة على انهم عبيد او محدودون في قذف تقبل ولكن يسال من الشاهد فان قال فلان القاضي يسال عن الوقت ليعلم هل هو قاض في ذلك الوقت فان قال المدعي انا اقيم البينة على اقرار ذلك القاضي انه لم يحده او على انه مات قبل الوقت الذي شهدوا او على اقرار القاضي اني كنت غائبا عن المصر في ذلك الوقت لا تقبل الكل في الاقضية وفي كتاب التزكية لو اقام المدعى عليه البينة على اقرار المدعي ان الشهود شهدوا بزور او على المدعي اقر انه استاجر الشهود على الشهادة او على اقراره انهم لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الامر تقبل هذه الشهادة وهذا كله قول علمائنا رحمهم الله تعالى وفيه ان الشهادة على الجرح المفرد انما لا تقبل لان فيه اظهار الفاحشة من غير ضرورة لانه يمكن ان يعلم القاضي بذلك سرا فاذا اعلن به صار فاسقا فلا يقبل قوله وقال الخصاف البينة على الجرح المجرد مقبولة وفي المنتقى لو قال المدعى عليه انا اقيم البينة ان الشهود بالزنا او بشرب الخمر واحضر شهوده قبلت شهادتهم وامضيت الحد عليهم وابطلت الشهادة الاولى وفي المسئلة التي تقدم ذكرها انما لا تقبل شهادتهم لانهم ارادوا ابطال الشهادة فقط انتهى وفي مختصر المحيط من كتاب التزكية اقام المدعى عليه بينة على الجرح ان كان جرحا لا يدخل الحكم كما لو قالوا انهم فسقة او زنادقة

او استاجر المدعي الشهود او اقر الشهود انهم شهدوا باطلا او زورا او اقروا ان ما يدعيه
المدعي باطل لا تقبل بينته وان كان جرحا يدخل تحت الحكم كما لو اقام بينة انهم زنوا
او سرقوا او شربوا الخمر او انهم عبيد او محدودون في قذف او انهم شركاء في المشهود
به او قال المدعي شهودي بزور او اقر انه استاجرهم تقبل بينته وعند ابن ابي ليلى
والشافعي تقبل في الفصلين ولو قال المدعى عليه صالحت هؤلاء بكذا ودفعته اليهم
ان لا يشهدوا علي بهذا فاذا شهدوا فعليهم ان يردوا ما اخذوا واقام بينته على ذلك
قبلت وبطلت شهادتهم ولو قال لم اسلم اليهم المال للصلح لم يقبل قال الخصم
عبدان وقالا نحن حران وعرف القاضي حريتهما لا يلتفت الى قول المدعى عليه وان كان
لا يعرفهما لا تقبل شهادتهما حتى ياتيا بالبينة على الحرية فان اخبر واحد بحريتهما
قبل شهادتهما والاحوط ان لا يقبل الا ببينة انتهى وفي شرح الجامع الصغير من القضا
قال رجل اقام البينة ان المدعي استاجر الشهود لم تقبل لان البينة انما تقبل على ما يدخل
تحت الحكم وفي وسع القاضي فيه الالزام والجرح المجرد لا يدخل تحت الحكم لان القاضي
مامور بالستر على المسلمين وفي سماع البينة على الجرح المجرد هتك الحرمة واشاعة
الفاحشة وذلك لقوله تعالى ان الذين يحبون ان تشيع الفاحشة في الذين امنوا
لهم عذاب اليم في الدنيا والاخرة الا ان يتضمن حقا للشرع لا بد منه او حقا للعبد
ولم يوجد ذلك فلا تسمع وليس في وسع القاضي الزام ذلك بقدرة المدعى عليه على
دفع ذلك بالتوبة فعلم من هذا ان الجرح المجرد عبارة عما يفسق الشاهد ولم يوجب
حقا للشرع او العبد مثل ان يقول هو فاسق او اكل ربا او انه استاجرهم فان قيل
لا نسلم ان الشهادة على الاستيجار جرح مجرد بل فيه امر زايد وهو اثبات حق المدعي
فينبغي ان يثبت الجرح في ضمنه قيل وان كان امرا زايدا على نفس الجرح لكن المدعى عليه
اجنبي ليس بنائب عن المدعي في اثبات حقه فلم يلتفت الى ذلك لعدم الخصم في الاثبات
فبقي جرحا مجردا صورة المسئلة اذا اقام المدعي البينة على العدالة فاقام الخصم البينة على
الجرح ان كان الجرح جرحا مجردا لا تعتبر بينة الجرح وهذا لانه لو لم يقم البينة على
العدالة فاخبر مخبر ان الشهود فساق او اكلوا الربا فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت
العدالة فان تضمن حقا للشرع كما لو اقام البينة انهم زنوا او شربوا الخمر او سرقوا
مني تقبل لانها تثبت جناية موجبة للحد فيقبلها اذا لم يتقادم عهدها ويقيم الحد
عليهم وتبطل به شهادتهم لظهور فسقهم او حقا للعبد كما اذا قال المدعى عليه اني
قد صالحت هؤلاء الشهود بكذا من المال ودفعته اليهم على ان لا يشهدوا علي بهذا
الباطل فاذا شهدوا فعليهم ان يردوا علي ما اخذوا فاقام على ذلك بينة قبلت لذلك بطلت

شهادتهم لانه ادعى حقا له فصح ولو قال لم اسلم اليهم مال الصلح لم تقبل وذكر الخصاف في
جرح المجرد انه مقبول وتاويله من وجهين احدهما ما اذا شهدوا باقرار المدعي بذلك اي
بالجرح المجرد بان اقر مثلا ان شهودي فسقة لان الاقرار مما يدخل تحت الحكم والثاني ان يشهدوا
بجرح اذا كانوا يصلحون للتزكية يصير ذلك بمنزلة شاهد زكاه نفر وجرحه نفر فكان الجرح
اولى انتهى وفي البحر عند قول صاحب الكنز ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح الجرح اظهار فسق
الشاهد فان لم يتضمن ذلك اثبات حق الله تعالى او العبد فهو جرح مجرد وان تضمن اثبات حق
الله تعالى او العبد فهو غير مجرد والاول هو المراد من اطلاقه كما افصح به في الكافي وهو مقبول
مثل ان يشهدوا ان شهود المدعي فسقة او زناة او اكلة الربا او شربة الخمر او على اقرارهم ان المدعي
مبطل في هذه الدعوى او على اقرارهم انهم لا شهادة لهم على المدعى عليه في هذه الحادثة وانما لم
تقبل لان البينة انما تقبل على ما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي الزامه والفسق مما لا يدخل
تحت الحكم وليس في وسع القاضي الزامه لانه يدفعه بالتوبة ولان الشاهد بهذه الشهادة صار
فاسقا لان فيها اشاعة الفاحشة بلا ضرورة وهي حرام بالنص والمشهود به لا يثبت بشهادة
الفاسق ولا يقال ان فيه ضرورة وهي كف الظالم عن الظلم بالشهادة الكاذبة لانا نقول لا ضرورة
في هذه الشهادة على ملأ من الناس ويمكنه كفه عن الظلم باخبار القاضي سرا الا اذا شهدوا على
اقرار المدعي انهم فسقة او شهدوا بزور او نحوه لانهم ما شهدوا باظهار الفاحشة وانما حكوا
اظهارها من غيرهم ولا يصيرون فسقة بذلك وكذا الاقرار مما يدخل تحت الحكم وينفذ
القاضي على الالزام لانه لا يرتفع بالتوبة وكذا لو اقام المدعى عليه البينة ان المدعي استاجرهم
لاداء الشهادة لم تقبل لانها شهادة على جرح مجرد واما الاستيجار وان كان زايدا على
جرح ولكنه لا خصم في اثباته اذ لا تعلق له بالاجرة حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان
المدعي استاجر الشهود بعشرة دراهم لاداء الشهادة واعطاهم العشرة من مالي
الذي كان في يده تقبل لا لخصم في ذلك ويثبت الجرح بناء عليه وكذا اذا اقام المدعى عليه
بينة على اني صالحتهم على كذا من المال ودفعته اليهم على ان لا يشهدوا علي بكذا فان
شهدوا علي بهذا الباطل فعليهم ان يردوا ذلك المال علي تقبل بينته لان فيه ضرورة
يحصل له ماله حتى لو قال لم اعطهم المال لم تقبل لان فيه اظهار الفاحشة من غير
ضرورة واما الثاني اعني غير المجرد فهو كما لو اقام المدعى عليه البينة انهم زنوا ووصفوا
الزنا او شربوا الخمر او سرقوا مني كذا ولم يتقادم العهد او انهم عبيد او احدهم عبد
وشريك المدعي والمدعى مال او قاذف والمقذوف يدعيه او محدودون في القذف او على
اقرار المدعي انه استاجرهم على هذه الشهادة تقبل لمكان الحاجة الى احياء هذه الحقوق
وفيما اذا شهدوا انهم محدودون في قذف ليس فيه اشاعة الفاحشة لان الاظهار

حصل بالقضا وانما حكوا عن اظهار الفاحشة عن الغير ثم ذكر في البحر تنبيهات مهمة اردنا
بذكر بعضها على وجه الاختصار الاول ان النظر في الجرح المجرد وغيره انما هو بعد التزكية
الشرعية حتى لو عدلوا بعد الطعن فيهم تقبل شهادتهم ولو لم يعدلوا حتى اخبر مخبر
ان الشهود فساق او اكلوا الربا فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لاسيما اذا اخبر
مخبر ان الشهود فساق والثاني ان التفصيل فيما اذا ادعاه الخصم وبرهن عليه جهرا اما
اذا اخبر به القاضي وكان مجردا طلب منه البرهان فاذا برهن عليه سرا بطل الشهود
لتعارض الجرح والتعديل عندهم فيقدم الجرح فان قال الخصم للقاضي سرا ان الشاهد
اكل الربا وبرهن عليه رد شهادته كما افاده في الكافي وظاهر كلامه ان الخصم لا يضره
الاعلان بالجرح المجرد وانما يشترط الاخبار سرا في الشاهد وفي الخانية يمكن دفع الضرر
من غير هتك الستر بان يقول شاهد الجرح ذلك للمدعي سرا او يقول للقاضي في غير
مجلس الحكم فلا يباح اظهار الفاحشة من غير ضرورة والثالث ان قولهم انما تضمنه
من حقوق الشرع لم يكن مجردا الظاهر ان مرادهم من الحق الحد فلا يدخل التعزير
لقولهم وليس في وسع القاضي الزامه لانه يرفعه بالتوبة لان التعزير حق الله تعالى يسقط
بالتوبة بخلاف الحدود لا تسقط بها والرابع انهم جعلوا من المجرد هم زناة شربة الخمر
ومن غيره انهم زنوا وشربوا الخمر فيحمل الاول على ما اذا تقادم العهد والثاني على ما اذا
لم يتقادم والا فلا فرق والخامس انه لا يدخل تحت الجرح ما اذا برهن على اقرار المدعي
بفسقهم او انهم اجراء ولم يحضروا الواقعة او على انهم محدودون او على شركة الشاهد
في العين كما قدمناه قال وفي خزانة الاكمل لو برهن على اقرار المدعي بفسقهم او بما يبطل شهادتهم
يقبل وليس بجرح وانما هو من باب اقرار الانسان على نفسه والسادس لو طعن
الخصم بانه ابن المدعي او ابوه او احد الزوجين او مملوكه يقبل والحاصل ان الطعن بما لا يكون
فسقا بل رد الشهادة للتهمة مقبول ومنه اذا برهن ان الشاهد عدوه بسبب الدنيا
تقبل اذا قلنا ان المنع من شهادته عليه للتهمة وان قلنا للفسق لا تقبل وينبغي ان يكون
الطعن بما يخل بالمروة مما لم يكن فسقا مقبولا والسابع ان الجرح المجرد اذا تضمن دفع ضرر
يقبل ولذا قال في المعراج فان قيل انه عليه الصلاة والسلام قال اذكروا الفاسق بما فيه قلنا
هو محمول على ما اذا كان ضرره يتعدى الى غيره ولا يمكن دفع الضرر عنه الا بعد الاعلام قال
وعلى هذا يجوز اثبات فسق رجل عند القاضي اذا كان ضرره عاما كرجل يؤذي المسلمين
بيده ولسانه ليمنعه من ذلك ويخرجه من البلد وفي كراهة الظهيرية رجل يصوم ويصلي ويضر
الناس بيده ولسانه فلا باس باعلام السلطان به ليزجره والثامن كل طعن يقبل عند
البرهان لا تحليف عليه عند عدمه على الشاهد ولا على المدعي وهل يقبل اقرار الشاهد به

ويصير

ويصير كالبراهين لمراده وينبغي القبول وتمامه هناك

وافقت الشهادة الدعوى قبل ... او لا فلا تقبلها كما نقل
الا اذا ادعى عليه دينا ... بسبب ذكره يقينا
فشهدا بمطلق لو كان ما ... قد شهدا به الاقل منهما
او ادعى مطلق ملكا ولم يؤرخا ... فشهدا له به مؤرخا
او ادعى الانشا كغصب الدار ... فشهدا بمطلق الاقرار
او ادعى كفالة عن عامر ... فشهدا بانها عن اخر
او هبة قال فقال صدقة ... او ادعى ملكا ولكن اطلقه
فشهدا له ولكن بسبب ... فقال انه بذلك السبب
او ادعى ايفاءه فشهدا ... بانه ابراه مما بدا
او ادعى بان هذا زوجته ... فشهدا بانها منكوحته

نبه بها لنا المجهول اي لفظ الشهادة وقد اشتملت الابيات على عبارة في الاشباه والنظائر
من القضا والشهادات وهي الشهادة ان وافقت الدعوى قبلت والا لا الا في مسايل
ادعى دينا بسبب فشهدا بالمطلق لو كان المشهود به اقل ادعى انه تزوجها فشهدا
انها منكوحته ادعى ملكا مطلقا بلا تاريخ فشهدا به بتاريخ على المختار ادعى انشاء فعل
كغصب وقتل فشهدا بالاقرار به ادعى الكفالة عن فلان فشهدا به كفالة عن اخر ادعى
ما لم يعين بالشرا من رجل لم يعينه فشهدا بالمطلق ادعى ملكا مطلقا فشهدا بسبب وقال
المدعي هو لي بذلك السبب ادعى الايفاء فشهدا بالابراء او التحليل ادعى الهبة فشهدا
بالصدقة كما في التلخيص انتهى وفي القنية ادعى مهر اخته خمسين دينارا نيسابورية وشهد
شهوده بخمسين محمودية تقبل لانهم شهدوا بالاقل وعلى العكس لا تقبل ادعت الطلاق
وشهدوا بالخلع تسمع لان وجه التوفيق ممكن ادعى نكاح امراة ولم يذكر تاريخا وذكر شهوده
تاريخا تقبل ادعى على اخر دينا بسبب وشهدوا بالدين مطلقا تقبل وايمة بخارى باجمعهم
اجابوا به وبرهن لشرح الاوزجندي لا تقبل كما في دعوى العين وبرهن للمحيط في نحو هذا
اختلف المشايخ ولو ادعى المديون قضاء دينه وهو الف فشهدوا له بالالف ولم يقولوا
من الدين ففيه اختلاف المشايخ ادعى المديون ايصال الدين وشهدوا له بالابراء يقبل لاحتمال
حصول الابراء بالاستيفاء ولو ادعى المديون الابراء وشهدوا ان المدعي صالح المدعى عليه
بالمعلوم تقبل شهادتهم ان كان الصلح بجنس الحق لحصول الابراء عن البعض بالاستيفاء
وعن البعض بالاسقاط ولو ادعى عليه خمسة دنانير بوزن سمرقند فشهدوا فسالهم القاضي
عن الوزن فقالوا بوزن مكة تقبل شهادتهم ان كان وزن مكة مثل وزن سمرقند او اقل

المدعي

ولا فلا ادعت انها اشترت هذه الجارية من زوجها بمهرها وشهدوا ان زوجها اعطاها
بمهرها من غير ان يجري البيع بينهما تقبل انتهى وفي الخلاصة رجل ادعى ملكا على رجل
بالشرا فشهد الشهود له بالملك المطلق لا تقبل ولو ادعى المدعي الملك المطلق والشهود
شهدوا على الملك بسبب وعينوا السبب تقبل وفي الاجناس القاضي يسال المدعي الملك
لك بهذا السبب الذي يشهدوا او بسبب اخر ان قال بهذا السبب يقضي بالملك
بهذا السبب الذي شهدوا وان قال بسبب اخر لا يقضي له بشي اصلا وفي الاقضية
لو ادعى المدعي الملك بالشرا وهم شهدوا على الملك المطلق انما لا يقبل اذا ذكر في الدعوى
رجلا معروفا فقال ملكي اشتريته من فلان ابن فلان وذكر شرايط المعرفة فاما اذا قال
ملكي اشتريته من رجل او من محمد والشهود شهدوا على الملك المطلق تقبل ولو ادعى
الشرا من رجل معروف ونسبه الى ابيه وجده غير انه ادعى الشرا مع القبض وهم شهدوا
على الملك المطلق تقبل وفي فوايد شمس الاسلام محمود الاوزجندي دعوى الدين بمنزلة دعوى
العين وهكذا في شرح الحيل لشمس الايمة الحلواني اما في النكاح لو ادعى رجل على امرأة
انها امرأته بسبب انه تزوجها بكذا والشهود شهدوا على انها منكوحته ولم يذكروا
انه تزوجها تقبل ويقضي بمهر المثل اذا كان بقدر المسمى او اقل فان زاد على المسمى لا يقضي
بالزيادة وفي المنتقى رجل ادعى ملكا مورخا على رجل فقال قبضت مني منذ شهر والشهود
شهدوا على الملك من غير تاريخ لا تقبل ولو كان على العكس بان ادعى هو بلا تاريخ والشهود
شهدوا مع التاريخ لا تقبل ايضا والمختار انه تقبل ودعوى الملك بسبب الارث بمنزلة
الملك المطلق ولو ادعى بسبب الشرا منذ سنة وهم شهدوا على الشرا ولم يذكروا التاريخ
تقبل وعلى القلب لا ومدعي الشرا لو ذكر تاريخ الشرا شهرين والشهود شهدوا على الشرا
منذ شهر تقبل وعلى القلب لا ولو ادعى النتاج والشهود شهدوا بالشرا لا تقبل رجلان
ادعيا ملكا احدهما مورخا والاخر لم يذكر التاريخ عند ابي حنيفة لا عبرة للتاريخ في هذه
المسئلة والملك بسبب الهبة كالملك بسبب الشرا وكذا الكل ما كان عقدا فهو مثله
رجل ادعى دارا واستثنى بيتا منها والشهود شهدوا على الدار من غير استثناء البيت
لا تقبل الا اذا وفق فقال هم صدقوا لكني بعت البيت منها فحينئذ تقبل وتمامه هناك
وفي فصول العمادي من الفصل الثاني عشر ادعى دارا في يد رجل بسبب نحو الشرا ونحوه
وما اشبه ذلك واقام البينة على مطلق الملك لا تقبل قال وهذا اذا ادعى الشرا من
رجل معروف بان يقول اشتريته من فلان ابن فلان الفلاني اما اذا ادعى الشرا من
مجهول بان يقول اشتريته من محمد او من احمد ثم اقام البينة على الملك المطلق تقبل
لان اكثر ما فيه انه صار مقرا بالملك لبايعه الا ان هذا الاقرار لم يصح منه لانه وقع

لمجهول والاقرار للمجهول باطل فصار كان لم يدع الشرا من مجهول وهناك تقبل البينة
على الملك المطلق وكذا هنا وقد قيل لا تقبل هذه الشهادة وان ادعى الشرا من مجهول لان
هذه شهادة بزيادة على ما يدعيه المدعي فلا تقبل ولانه اذا ادعى الشرا فقد اقر انه
ملكه بسبب ولا ملك له فيه مطلقا فلا تقبل ولو ادعى الملك مطلقا وشهدوا له
بسبب تقبل لانهم شهدوا باقل مما ادعاه لانهم شهدوا بملك حادث وفي هذه
الصورة ينبغي للقاضي ان يسال المدعي اتدعي الملك بهذا السبب الذي شهدوا به
او تدعيه بسبب اخر ان قال ادعيه بهذا السبب تقبل شهادتهم ويقضي له بالملك
بهذا السبب وان قال ادعيه بسبب اخر او قال لا ادعيه بهذا السبب لا تقبل
شهادتهم ولو ادعى الشرا مع القبض وشهدوا بالملك المطلق فيه اختلاف المشايخ
بعضهم قالوا تقبل لان دعوى الشرا مع القبض دعوى مطلق الملك الا ترى انه
لا يشترط لصحة هذه الدعوى اعلامه حتى ان من قال لغيره بعت منك عبدا بكذا
وسلمته اليك مع دعواه وان كان العبد مجهولا وبعضهم قالوا لا تقبل لان دعوى
الشرا معتبرة في نفسها في هذه الصورة ولم تصر بمنزلة دعوى الملك المطلق الا
ترى انه لا يقضي له بالزوايد ولو ادعى ملكا مطلقا وشهدوا على الملك بسبب ثم
شهدوا على الملك المطلق لا تقبل شهادتهم لانهم اذا شهدوا على الملك بسبب
جاز دعوى الملك على الملك بسبب فلا تقبل شهادتهم على الملك المطلق بعد ذلك
ولو شهدوا على الملك المطلق ثم شهدوا على الملك بسبب تقبل شهادتهم لانهم
شهدوا ببعض ما شهدوا به اولا فتقبل شهادتهم قال ولو ادعى النتاج فشهدوا
على الملك المطلق تقبل ولو ادعى الملك المطلق وشهدوا على النتاج لا تقبل لان دعوى
مطلق الملك دعوى اولية الملك على سبيل الاحتمال والشهادة على النتاج شهادة
على اولية الملك على سبيل التيقن فقد شهدوا باكثر مما ادعاه فلا تقبل وهذه المسئلة
دليل على انه اذا ادعى النتاج اولا ثم ادعى الملك المطلق تقبل ولو ادعى الملك المطلق
اولا ثم ادعى النتاج لا تقبل ولو ادعى الملك بالنتاج وشهد الشهود على الملك بسبب
لا تقبل بخلاف ما اذا ادعى الملك مطلقا وشهدوا على الملك بسبب حيث تقبل
وتمامه هناك وفي البحر عند قول صاحب الكنز الشهادة ان وافقت الدعوى قبلت
والا فلا لان تقدم الدعوى في حقوق العباد شرط قبول الشهادة فقد وجدت فيما
يوافقها وانعدمت فيما يخالفها والمراد بالموافقة المطابقة او كون المشهود به اقل من
المدعى به بخلاف ما اذا كان اكثر كذا في فتح القدير واطلق الموافقة ولم يقيد
باللفظ والمعنى كما في الموافقة بين الشاهدين ليفيد عدم الاشتراط وان الموافقة

معنى كافية فلو ادعى الغصب او القتل فشهدا باقرار المدعى عليه بذلك تقبل ولو شهد احدهما بالغصب او القتل والاخر بالاقرار به لا تقبل ثم ذكر جملة من الفروع قال وبه علم ان المطابقة بين الدعوى والشهادة انما هي شرط فيما اذا كانت الدعوى فيه شرطا والا فلا والحاصل انهم اذا شهدوا باقل مما ادعى تقبل بلا توفيق وان كان باكثر لم تقبل الا اذا وفق فلو ادعى الفا فشهدا بالف وخمسمائة فقال المدعى كان لى عليه الف وخمسمائة الا انى ابرأته من خمسمائة او قال استوفيت منه خمسمائة ولم يعلم به الشهود تقبل وكذا فى الالف والالفين ولا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة لان الشئ انما يحتاج الى اثباته بالبينة اذا كان سببا لا يتم به ولا ينفرد باثباته كما اذا ادعى الملك بالشرا فشهد الشهود بالهبة فان ثمه يحتاج الى اثباته بالبينة اما الابرا فيتم به وحده ولو اقر بالاستيفا يصح اقراره ولا يحتاج الى اثباته لكن لا بد من دعوى التوفيق هنا استحسانا ووجه الاستحسان مع بقية البحث مذكور هناك

ثم اختلاف الشاهدين منعا ... قبولها اذ لازم ان تبعا
تطابق فى اللفظ ثم المعنى ... فيما عدا مسايل تستثنى
فى الوقف والمهر اذا ما اختلفا ... فى القدر يقضى بالاقل فاعرفا
اوقال شاهد له قد وهبه ... وشاهد اعطاه فاحكم بالهبه
اوقال شاهد بان الالف له ... عليه والاخر قد اقر له
بالالف ثم بالنكاح لو شهد ... وشهد الثانى بتزويج وجد
اوقال قد اعتق هذا العبدا ... بالعربية هديت القصدا
والفارسية بقول الثانى ... يقبل فى الجميع يا ذا الشان

الف منها للاطلاق وقبولها مفعوله والابيات اشتملت على عبارة فى الاشباه والنظائر من القضا والشهادات قال اختلاف الشاهدين مانع من قبولها ولا بد من التطابق لفظا ومعنى الا فى مسايل الاولى فى الوقف يقضى باقلهما كما فى شهادات فتح القدير معزيا الى الخصاف الثانية فى المهر اذا اختلفا فى مقداره يقضى بالاقل كما فى البزازية الثالثة شهد احدهما بالهبة والاخر بالعطية تقبل الرابعة شهد احدهما بالنكاح والاخر بالتزويج وهما فى شرح الزيلعى الخامسة شهد ان له عليه الفا والاخر انه اقر له بالف تقبل كما فى العمدة السادسة شهد انه اعتقه بالعربية والاخر بالفارسية تقبل بخلاف الطلاق والاصح القبول فيهما وهى السابعة واجمعوا انها لا تقبل فى القذف كذا فى الصيرفية انتهى وقد زاد على ذلك فى البحر حيث قال عند قول صاحب الكنز ويعتبر اتفاق الشاهدين لفظا ومعنى اى عند ابى حنيفة ويكفى عندهما الاتفاق فى المعنى والمراد باتفاقهما لفظا تطابق لفظيهما على افادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمن فلو ادعى على اخر مائة درهم فشهد

واحد

واحد بدرهم واخر بدرهمين واخر بثلاثة واخر باربعة واخر بخمسة لم تقبل عنده فى شئ لعدم الموافقة لفظا وعندهما يقضى باربعة وكذا ان شهد احدهما بالف والاخر بالالفين لم تقبل عنده وعندهما تقبل على الالف اذا كان المدعى يدعى الفين وعلى هذا المائة والمائتان والطلقة والطلقتان والطلقة والثلاث ولا يشترط ان تكون الموافقة بين ذلك اللفظ بل اما بعينه او بمرادفه حتى لو شهد احدهما بالهبة والاخر بالعطية تقبل ولو شهد احدهما بالنكاح والاخر بالتزويج فانها تقبل كما فى المحيط ولو شهد احدهما بالغصب والقتل والاخر بالاقرار به لا تقبل وفى العمدة شهد احدهما ان له عليه الف درهم وشهد الاخر انه اقر له بالف درهم تقبل قال وخرج عن ظاهر قول الامام ابى حنيفة رحمه الله تعالى مسايل وان امكن رجوعها اليه الاولى ما فى العمدة الثانية ادعى كر حنطة فشهد احدهما بانها جيدة والاخر ردية والدعوى بالافضل يقضى بالاقل الثالثة ادعى مائة دينار فشهد احدهما بنيسابورية والاخر بخارية والمدعى يدعى النيسابورية وهو اجود يقضى بالبخارية بلا خلاف ينقل ومثله لو شهد احدهما بالف بيض والاخر بالف سود والمدعى يدعى الافضل تقبل على الاقل ووجهه فى المسايل الثلاث انهما اتفقا على الكمية وانفرد احدهما بزيادة وصف ولو كان المدعى يدعى الاقل لا تقبل الا ان وفق بالابرا وتمامه فى فتح القدير الرابعة مسئلة الهبة والعطية الخامسة مسئلة النكاح والتزويج وقدمناهما السادسة شهد احدهما انه جعلها صدقة موقوفة ابدا على ان لزيد ثلث غلتها وشهد الاخر ان لزيد نصفها تقبل وعلى الثلث والباقى للمساكين كذا فى اوقاف الخصاف السابعة ادعى انه باع بيع الوفا فشهد احدهما به والاخر ان المشترى اقر بذلك تقبل كما فى الفتح ولا خصوصية لبيع الوفا فاذا شهد احدهما بالبيع والاخر بالاقرار به تقبل كما فى جامع الفصولين ولا خصوصية للبيع بل كل قول كذلك بخلاف الفعل كما فيه ايضا والنكاح كالفعل الثامنة شهد احدهما انها جاريته والاخر انها كانت له تقبل كما فى الفتح ايضا التاسعة ادعى الفا مطلقا فشهد احدهما على اقراره بالف قرض والاخر بالف وديعة تقبل وان ادعى احدهما لا تقبل لانه اكذب شاهده كذا فى البزازية بخلاف ما اذا شهد احدهما بالف قرض والاخر بالف وديعة فانها لا تقبل منه ايضا العاشرة ادعى الابرا فشهد احدهما به والاخر على انه وهبه او تصدق عليه او حلله جاز الحادية عشر ما اذا شهد احدهما بالبراة والاخر بالهبة او انه حلله جاز الثانية عشر ادعى الكفيل الهبة فشهد احدهما بها والاخر بالابرا جاز ويثبت الابرا لا الهبة لانه اقلهما فلا يرجع الكفيل على الاصيل وهما فى البزازية الثالثة عشر شهد احدهما على اقراره انه اخذ منه العبد والاخر على اقراره بانه اودعه منه هذا العبد تقبل لاتفاقهما على الاقرار بالاخذ الرابعة عشر شهد احدهما انه غصبه

منه والاخر انه فلانا اودع منه هذا العبد يقضي للمدعي ولا يقبل من المدعى عليه بينة بعد
لان الشاهدين شهدا على اقراره بالملك الخامسة عشر شهد احدهما انها ولدت منه
والاخر انها حبلت منه تقبل السادسة عشر شهد احدهما انها ولدت منه ذكرا وقال
انثى تقبل كذا في البزازية السابعة عشر شهد احدهما انه اقر ان الدار له والاخر انه سكن
فيها تقبل الثامنة عشر انكر اذن عبده فشهد احدهما انه اذن له في الثياب والاخر
على انه اذن له في الطعام تقبل بخلاف ما اذا قال احدهما اذن له صريحا وقال الاخر
راه يشتري ويبيع فسكت لا يقبل التاسعة عشر اختلف شاهدا الاقرار بالمال
في كونه اقر بالعربية او بالفارسية تقبل بخلافه في الطلاق العشرون شهد احدهما
بانه قال لعبده انت حر وقال الاخر قال له ازادى تقبل الحادية والعشرون قال لامرأته
ان كلمت فلانا فانت طالق فشهد احدهما انها كلمته غدوة والاخر عشية طلقت الثانية
والعشرون ان طلقتك فعبده حر فقال احدهما طلقها اليوم وقال الاخر طلقها
امس يقع الطلاق والعتاق الثالثة والعشرون شهد احدهما انه طلقها ثلاثا
البتة والاخر انه طلقها ثنتين يقضي بطلقتين ويملك الرجعة ذكره في المنتقى
عن هشام عن محمد بخلاف ما اذا شهد احدهما انه اعتق كله والاخر انه اعتق نصفه
لا تقبل وعلى هذا فرق بين الطلقة والطلقتين وبين هذه والفرق انهما هنا
اتفقا على البينونة لفظا ومعنى وان اختلفا في العدد بخلاف هذه وفي العيون
لابي الليث روى هشام عن محمد في رجل تحته امة فاعتقت فشهد عليه شاهدان
فقال احدهما اشهد انك طلقتها وهي امة ثلاثا وشهد الاخر انه طلقها بعدما اعتقت
ثلاثا قال هما تطليقتان فيملك الرجعة لان الثلاث التي شهد بها في حال الرق
واحد منها ليست بشيء ولو شهد شاهدان ان فلانا طلق امرأته ثلاثا البتة وشهد
اخر انه طلقها ثنتين البتة فهما تطليقتان يملك الرجعة لانه لا يحتاج الى قوله
البتة في الثلاث الرابعة والعشرون شهد احدهما انه اعتق بالعربي والاخر
بالفارسي تقبل للاتفاق في المعنى بخلاف ما اذا شهد احدهما انه قذفه بالعربي والاخر
بالفارسي لا تقبل لان العبرة في الحدود للصورة والمعنى جميعا احتياطا للدرء كذا في
البزازية الخامسة والعشرون في جامع الفصولين شهد ببيع او اجارة او طلاق او عتق
على مال واختلفا في قدر البدل لا تقبل الا في النكاح تقبل ويرجع في المهر الى مهر المثل
ط وقالا لا تقبل في النكاح ايضا السادسة والعشرون شهد احدهما انه وكله بخصومة
مع فلان في دار سماها وشهد الاخر انه وكله بخصومة فيه وفي شيء اخر تقبل في دار
اجتمعا عليه اذ الوكالة تقبل التخصيص وفيما اتفق عليه الشاهدان تثبت الوكالة

فيما تفرد به احدهما فلو ادعى وكالة معينة فشهد بها والاخر بوكالة عامة ينبغي
ان تثبت المعينة ولو شهدا بوكالة معينة وزاد احدهما انه عزله تقبل في الوكالة لا في
العزل ولو شهد احدهما انه وكله بطلاقها وحدها وشهد الاخر انه وكله بها وكل بطلاقها
وطلاق فلانة الاخرى فهو وكيل في طلاق التي اتفقا عليه كذا في جامع الفصولين السابعة
والعشرون شهد احدهما بانه وقفه في صحته والاخر بانه وقفه في مرضه قبلا اذا شهدا بوقف
بات لان حكم المريض نقض مما لا يخرج من الثلث وبهذا لا تمنع الشهادة كما لو شهد
احدهما انه وقف ثلث ارضه والاخر انه وقف ربعها كذا في جامع الفصولين من كتاب الوقف
من احكام المرضى الثامنة والعشرون ولو شهد شاهدان انه اوصى اليه يوم الخميس والاخر انه
اوصى اليه يوم الجمعة جازت لانها كلام لا يختلف بزمان ومكان كذا في وصايا الولوالجية
التاسعة والعشرون ادعى مالا فشهد احدهما ان المحتال عليه احال عن غريمه بهذا المال
وشهد الاخر انه كفل عن غريمه بهذا المال تقبل كذا في القنية الثلاثون شهد احدهما انه باعه
بكذا الى شهر وشهد الاخر بالبيع ولم يذكر الاجل الحادية والثلاثون شهد احدهما انه باعه
بشرط الخيار ثلاثة ايام ولم يذكر الاخر الخيار تقبل فيهما كما ذكره الزيلعي في باب التحالف
الثانية والثلاثون شهد احدهما من وكالة منية المفتي شهد واحد انه وكله بالخصومة
في هذه الدار عند قاضي الكوفة واخر قال عند قاضي البصرة جازت شهادتهما الثالثة والثلاثون
في ادب القضا للخصاف من باب الشهادة بالوكالة شهد احدهما انه وكله بالقبض والاخر
انه جرّاه تقبل الرابعة والثلاثون شهد احدهما انه وكله بقبضه والاخر انه سلطه على قبضه
تقبل الخامسة والثلاثون شهد احدهما انه وكله بطلب دينه والاخر بتقاضيه تقبل
السادسة والثلاثون شهد احدهما انه وكله بقبضه والاخر انه وكله تقبل السابعة والثلاثون
شهد احدهما انه وكله بقبضه والاخر بطلبه تقبل الثامنة والثلاثون شهد احدهما انه وكله
بقبضه والاخر انه امره باخذه او ارسله لياخذه تقبل وهي في ادب القضا وما قبلها
التاسعة والثلاثون اختلفا في زمن اقراره بالوقف تقبل الاربعون اختلفا في مكان اقراره
به تقبل الحادية والاربعون اختلفا في وقفه في صحته او في مرضه تقبل الثانية والاربعون
شهد احدهما بوقفها على زيد والاخر على عمرو تقبل وتكون وقفا على الفقراء وهذه الثلاثة
من الاسعاف انتهى كلام البحر قلت وعلى هذا المنوال يمكن الزيادة على ذلك فيقال
الثالثة والاربعون احد شاهدي القرض اذا شهد انه اقرضه وشهد الاخر انه اقرضه
ثم قضاه يثبت القرض ولا يثبت القضا وذكر في مختصر القدوري ولو شهدا بالف
فقال احدهما قضاه منها خمسمائة تقبل الشهادة على الالف ولا يسمع قوله قضاه
الا ان يشهد معه الاخر وينبغي للشاهد اذا علم ذلك ان لا يشهد بالالف حتى يقر المدعي

انه قبض خمسمائة كذا فى فصول العمادى من الفصل الثانى عشر الرابعة والاربعون فى فصول العمادى من الفصل المذكور قال اذا شهدا على رجل بسرقة بقرة واختلفا فى لونها تقبل عند ابى حنيفة خلافا لهما واجمعوا ان هذا الاختلاف فى الغصب يمنع قبول الشهادة وكذلك لو اختلفا فى الذكورة والانوثة لا يقبل اجماعا انتهى وفى القنية قال عن ابى جعفر ان هذا الخلاف فيما اذا اختلفا فى صفتين متضادتين كالسواد والبياض فاما فى المتقاربين بان شهد احدهما بالصفرة والاخر على الحمرة فانه يقبل لان الصفرة المشبعة تضرب الى الحمرة والحمرة اذا رقت تضرب الى الصفرة وكثير من العوام لا يميزون بينهما وكذا اذا شهد احدهما انها غبرا والاخر انها بيضا تقبل بلا خلاف وعن الكرخى غير هذا فقال هذا فى لونين يتشابهان كالسواد والحمرة والحمرة والصفرة فاما اذا لم يتشابها كالسواد والبياض لا تقبل عندهم جميعا انتهى الخامسة والاربعون ادعى الفا على رجل فشهد احدهما على خمسمائة من ثمن عبد قبضه والاخر على خمسمائة من ثمن متاع قبضه يقضى بخمسمائة كذا فى مختصر المحيط السادسة والاربعون لو شهد احدهما انه اشترى بالفا منذ سنة والاخر انه اشتراه بالف منذ سنتين تقبل كذا فى مختصر المحيط ايضا السابعة والاربعون من مختصر المحيط ايضا ولو شهد احدهما بالطلاق الرجعى والاخر بالباين تقبل على الرجعى وكذا لو شهد احدهما على تطليقة والاخر على واحد وعشرين تقبل على الواحدة الثامنة والاربعون منه ايضا ولو شهد احدهما انه قال ان دخلت الدار فانت طالق وفلانة معك وشهد الاخر انه قال ان دخلت الدار فانت طالق تقبل انتهى التاسعة والاربعون شهد احدهما على خمسة عشر والاخر على عشرة وخمسة والمدعى يدعى خمسة عشر ينبغى ان تقبل كذا فى القنية الخمسون رجل ادعى نكاح امراة فشهد احدهما انها زوجت نفسها منه وشهد الاخر ان وليها زوجها منه لا تقبل فلو ادعى هو عليها ثانيا انها زوجت نفسها منه فشهد هذان الشاهدان على ذلك تقبل كذا فى الخلاصة

لو فى الزمان والمكان اختلفا   فامنع شهادتهما بلا خفا
فيما عدا مواطن معدوده   ثلاثة وعشرة محدوده
القرض والدين وبيع وشرا   حوالة وكالة بلا مرا
والرهن والعتق مع الضمان   وهبة والقذف للانسان
وبعده الابراء والطلاق   ذكره الائمة الحذاق
وان ترم صاح لذاك ضابطا   محررا كى لا تكون غالطا
فكلما يكون قولا محضا   فالاختلاف فيه ليس نقضا

اذ يمكن

اذ يمكن التكرار فى الاقوال   ولا يكون ذاك فى الافعال
واربع فيها اختلاف يمنع   من القبول صاح فيما يشرع
الغصب والنكاح ثم القتل   جناية بذاك جاء النقل

قال فى فصول العمادى من الثانى عشر قال والشهادة على عقد تمامه بالفعل كالرهن والهبة والصدقة يبطلها الاختلاف فى الزمان والمكان الا عند محمد فى البيع والاجارة والصلح والخلع لا يبطلها الاختلاف فى الزمان والمكان وكذلك لو شهد احدهما بالفعل والاخر على الاقرار به لا يضر وكذلك القرض وان كان تمامه بالقبض قال فلو شهد احدهما على اقراره اليوم بالف والاخر على اقراره امس بالالف جازت شهادتهما وذكر فى شهادة الصغرى اذا اختلف الشاهدان فى الزمان او المكان او فى الانشا او فى الاقرار بان شهد احدهما على الانشا والاخر على الاقرار فان كان هذا الاختلاف فى الفعل حقيقة وحكما يعنى فى تصرف فعلى كجناية وغصب او فى قول ملحق بالفعل كنكاح لتضمنه فعلا وهو احضار الشهود يمنع قبول الشهادة وان كان الاختلاف فى قول محض كبيع وطلاق واقرار وابراء وتحرير او فى فعل ملحق بالقول وهو القرض لا يمنع القبول وان كان القرض لا يتم الا بالفعل وهو التسليم لان ذلك محمول على قول المقرض اقرضتك فصار كطلاق وتحرير وبيع انتهى وفى جامع الفصولين من الفصل الحادى عشر ولو شهدا برهن واختلفا فى زمانه او مكانه وهما يشهدان على معاينة القبض تقبل وكذا شراء وهبة وصدقة بان القبض قد يكون غير مرة ولو شهدا باقرار واهب او متصدق او راهن بالقبض تقبل الاختلاف لا يخلو عن وجوه اربعة اما فى زمان او مكان او انشاء او اقرار وكل منها لا يخلو عن اربعة اوجه اما فى الفعل او فى القول او فى فعل ملحق بالقول او فى عكسه اما الفعل كغصب فيمنع قبول الشهادة فى الوجوه الاربعة واما القول المحض كبيع ورهن فلا يمنع قبولها مطلقا واما الفعل المحض الملحق بالقول وهو القرض فلا يمنع واما عكسه كنكاح فلا يمنع والحق القرض بالفعل فان قوله اقرضتك قول والتسليم فعل بعد يتم به القرض فالحق به حكمه واما النكاح فقول ملحق احضار الشهود لانه لا بد من الشهود لعقد النكاح فحضور الشهود يقع بعد النكاح فالحق بفعل الاحضار بلا عكس انتهى

لو ادعى المديون دفعا فصلا   فشهدوا له بذاك مجملا
لم تقبل الشهادة المذكوره   اصلا كما قالوه فى ذى الصوره

مسئلة فى جامع الفتاوى قال ولو ادعى المديون الايصال الى الدائن متفرقا وشهد الشهود بالايصال مطلقا او جملة لا تقبل انتهى واصلها من القنية برقم القاضى

شهادة الشاهد بالمجهول فى ثلاثة اجز بلا توقف

عبدالجبار فيما اذا قال فلان قد كفل نفس فلان وهو عنا قد جهل
او شهدوا برهن شئ مجهل او غصبه ايضا كما قد نقلوا

جملة يجهل بالبنا للمجهول صفة لشئ وفى الابيات عبارة من الاشباه والنظاير فى الفن والشهادات قال الشهادة بالمجهول غير صحيحة الا فى ثلاث اذا شهدوا انه كفل بنفس فلان ولا نعرفه واذا شهدوا برهن لا يعرفونه او بغصب شئ مجهول كما فى قضا الخانية الشهادة برهن مجهول صحيحة الا اذا لم يعرفوا قدر ما رهن عليه من الدين كما فى القنية انتهى

واعلم بان شاهد العقار لو لم يكن يدرى حدود الدار
وسال الثقات ثم فسرا حدودها يقبل فيما قررا

قال فى جامع الفصولين فى اواخر الفصل الحادى عشر العقار اسم للعرصة المبنية والضيعة اسم للعرصة لا غير انتهى والثقات جمع ثقة وهو العدل وقد اشتمل البيتان على مسئلة من جامع الفتاوى قال وفى النوازل الشهود اذا لم يعرفوا الحدود وسالوا الثقات وفسروا عند الحاكم تقبل شهدوا على اقرار المدعى عليه بالدار وفسروا الحدود من عند انفسهم ولا يذكرون اقرار المدعى عليه بالحدود تقبل انتهى وفى جامع الفصولين من اواخر الفصل السابع قال القاضى يعرف حدوده ولا يعرفها شهوده فشهدوا ان هذه الدار ملك المدعى لا تقبل اذ القاضى انما يقضى بالملك بشهادتهم والقاضى انما يعرف حدوده ولا يعرف الملك للمدعى الا بشهادتهم بالملك بلا ذكر الحدود لا تقبل قال لا اقول الغرض وهو التمييز عند القاضى فينبغى ان يصح حكمه بحسب ما تميز فلو شهدا بملك المتنازع فيه والخصمان تصادقا على ان المشهود به هو المتنازع فيه ينبغى ان تقبل الشهادة فى اصل الدار وان لم تذكر الحدود لعدم الجهالة المفضية الى النزاع فى اصل الدار فلو وقع النزاع فى حدوده بعد الحكم باصله فذلك امر اخر تسمع فيه الخصومة بر ـ كان الجارين لو تنازعا فى حدود داريهما لا فى اصلهما يسلم لكل منهما اصل داره وتسمع الخصومة شهدا بدار وقالا لا نعرف حدوده اذا مشينا اليه لكنا لا نعرف اسما الحدود فان القاضى يقبل ذلك منهما اذا عدلا ويبعثهما مع المدعى والمدعى عليه امينين له ليقف الشهود على الحدود بحضرة امينى القاضى فاذا وقفا عليها وقالا هذه حدود دار شهدنا بها لهذا المدعى يرجعون الى القاضى ويشهد الامينان انهما وقفا وشهدا باسماء الحدود فحينئذ يقضى بالدار وكذا القرية والحانوت وجميع الضيعات ولو شهدا ان الدار التى فى بلد كذا فى محلة كذا التى تلاصق دار فلان الفلانى فى يد هذا المدعى عليه لهذا المدعى ولكن لا نعرف حدودها فقال المدعى للقاضى انا اتيك بشهود اخر يعرفون حدودها واتى بهم فيشهدوا

ان

ان حدودها كذا ذكر فى بعض النسخ ان القاضى يقبل ذلك ويحكم بها للمدعى كما فى مسئلة الاولى وذكر فى بعضها انه لا يقبل اذ الشهادة الاولى فى هذه المسئلة ليست بحجة اصلا بدون الشهادة الثانية فاستوى وجودها وعدمها وكذا القرية وجميع العقارات ثم قال واختلفت الروايات فى هذه المسئلة والاظهر انها تقبل لان تحمل الشهادة يكون على هذا الوجه فاذا شهد البايع على البيع فى البلدة والعقار فى السواد فالظاهر ان الشهود لا يعرفون حدود المبيع لكن انما يسمعون ذكر الحدود يشهدون على تلك الحدود المذكورة فى البيع ولو كانوا لا يعلمون الحدود حقيقة ثم قال ادعى ضيعة وذكر حدودها وشهدا ان الضيعة التى حدودها كذا ملك المدعى لكن لا ندرى باى موضع هى تسمع هذه الشهادة ويؤمر المدعى باقامة البينة ان الضيعة التى شهدوا بها فى موضع كذا فلو برهن يقضى له بها ادعى دارا فقال له القاضى هل تعرف حدوده قال لا ثم اعاد وبين حدوده لا تسمع ولو قال لا اعرف اسامى الجيران ثم ذكر فى المرة الثانية تسمع انتهى وفى القنية شهود الدار يشهدوا انها فى يد المدعى عليه فشهد اخران انها فى يد المدعى عليه يقبلها القاضى كما لو شهدوا بالملك فى المحدود وشهد اخرون بالحدود تقبل جميعا وكما لو شهدوا على الاسم والنسب ولم يعرفوا الرجل بعينه فشهد اخران انه المسمى بذلك الاسم يقبل ويجعل كما لو ثبت الامران بشهادة فريق واحد ولو قالوا نشهد ان الدار التى فى بنى فلان ويذكر المدعى حدودها الاربعة ملك المدعى بهذا السبب ولكنا لا نعرف حدودها ولا نقف عليها فشهد اخرون بحدود الدار المدعى بها قيل لا تقبل وفى عامة الروايات تقبل وهو الاصح وذكر فى باب ما يتعلق بحدود المدعى والشهادة والغلط فيه قال ادعى وذكر حدود المدعى وشهد الشهود عقيب الدعوى ولم يذكروا حدود المدعى فى شهادتهم لم تقبل الا اذا قالوا نشهد على المحدود الذى ذكر المدعى حدوده ادعى ضيعة وذكر حدودها فشهد الشهود على الضيعة ولم يذكروا الحدود وقالوا لا نعرف الضيعة بعينها والحدود بل نشهد على اقرار ذى اليد ان هذه الضيعة محدودة بما ذكر المدعى حدودها حق فلان من جهة الميراث تقبل شهادتهم وعن العلاء بن الحمامى البخارى والتاجرى اقر بملكية الدار لبنته ولم يذكر حدودها عند الشهود تقبل شهادتهم على اقراره بملكية هذه الدار لها ادعى محدودا وذكر حدوده الاربعة فانكر ذو اليد وطعن فى الحدود فسال الحاكم فوجد احدها بخلافه فقال المدعى كان حدها ما ذكرت وقت الشراء لكنه تغير فتغير المالك يسمع فيه التوفيق لنا عمن نصف حدود المدعى حين ينظر فى الصك فاذا لم ينظر لا يقدر على ذلك

لا تقبل شهادته اذا كان ينقل ويحفظ عن النظر فاما اذا كان يستعين به نوع استعانة كقارى القران عن المصحف برايأس به احد حدود المدعى ينتهى الى الاضى زيد وارانى عمرو فذكر الشهود اراضى زيد دون عمرو وتقبل شهادتهم اذا لم يقع الخلل فى بقية الحدود وتداركوا ذلك الخلل بالذكر فى مجلس اخر وقال الجخندى الخطاء فى الحد الواحد لا يوجب نقضا فى الشهادة وقيل ان تداركوا الغلط فى ذلك المجلس يسمع واذا تفرقوا لا يسمع وفى المحيط اذا غلط الشاهد فى حد الحدود لا تقبل شهادته بخلاف ما اذا ترك احد الحدود انتهى

لو ادعى عينا وذاك يجحد ... وانشاهدان صاح قالا نشهد
نحن على اقراره هذا يقبل ... اما اذا ما قال حين يسادل
زيد بانى عليه اشهد ... بالمال والاقرار قال احمد
فاعلم بان ذاك ليس يقبل ... ومثل هذا الامر فيما نقلوا
لو ادعى المديون للدين الادا ... وواحد من الشهود شهدا
بانه اداه والاخر قد ... قال اقر باداية يرد
اذ واحد من ذين اضحى يشهد ... بالفعل والثانى بقول يسند
ومثل هذا الشى دعوى القتل ... كذا النكاح قال اهل الفضل
ان كان فى ذا احد الشهود ... شهد بالقتل وبالعقود
وشهد الاخر بالاقرار ... به يرد ذا بلا انكار
وهكذا الغصب على ما ذكرا ... اذ لا يكون فعله مكررا
لو شهد الشاهد حيث يدعى ... شخص بان العين ملك المدعى
وشهد الثانى على اقرار ... ذى اليد لا يصح فى المختار
اما اذا ما كان ذا فى الدين ... فانه صح بغير مين
والفرق ان الدين لا يحتمل ... زوايدا والعين قد تحتمل
فالاختلاف صاح فى المشهود به ... يلزم فيما ليس فيه فانتبه

هذه المسايل مذكورة فى كتب المذهب على التفصيل التام وبيان ذلك قال فى جامع الفصولين من الحادى عشر ادعى دينا وشهد احدهما بالمال والاخر باقراره بالمال تقبل ومثل هذه الشهادة لم تقبل فى العين لان حكم الملك المطلق ان يستحق بزوايده وذلك بالاقرار بخلافه قال اقول الفرق بين العين والدين ان الدين لا يحتمل الزوايد فلا يلزم اختلاف المشهود به بخلاف العين ادعى قرضا وشهدا باقراره بالمال تقبل بلا بيان السبب ولو شهد احدهما بالقرض والاخر باقراره بالقرض بلا تعرض تقبل ولو ادعى الادا

وشهد

وشهد احدهما انه اداه والاخر ان الدين اقر بقبضه لا يقبل لان احدهما شهد بالفعل والاخر بالقول الا انه قال ادعى شرا وشهد احدهما به والاخر انه اقر به تقبل لان لفظ الشرا يصلح للاقرار والابتدا فقد اتفقا على امر واحد وليس الاختلاف بين الشاهدين كاختلاف الدعوى والشهادة كل منهما ينبغى ان تطابق الاخرى باللفظ الذى لا يوجب خللا فى المعنى اما المطابقة بين الدعوى والشهادة فينبغى ان تكون فى المعنى خاصة ولا عبرة للفظ حتى لو ادعى الغصب وشهد احدهما بالغصب والاخر انه اقر به لا تقبل ولو شهدا انه اقر بالغصب تقبل شهد بنحو بيع واخر باقراره به تقبل لانه قول فلا يرد الا اذا كان صيغة الانشاء بخلاف صيغة الاخبار كقذف شهد به والاخر باقراره ولو شهد بنحو غصب واخر باقراره ترد لانه فعل ولو انكر البايع عيبه عنده فشهدا انه شراه وبه هذا العيب وشهد اخر انه اقر به لم يجز لانهما شهدا بامرين مختلفين وهذه كما لو ادعى عينا انه له فشهدا انه ملكه واخر ان ذا اليد اقر بانه ملكه لا تقبل ادعى رهنا فشهد بمعاينة القبض وشهد اخر ان الراهن اقر بقبض المرتهن لا تقبل اذ الرهن فى هذا كغصب ادعى بيعا بشرط الوفاء فانكر ذو اليد فشهد انه باعه بشرط الوفاء واخر انه اقر للمشترى انه شرى بشرط الوفاء تقبل لان فى البيع لفظ الانشاء ولفظ الاقرار واحد ادعى مال اجارة فسخت بموت المؤجر وشهدا باقرار المؤجر بقبض الاجرة تقبل وان لم يذكرا عقد الاجارة ادعى الوديعة وشهدا ان المودع اقر بالايداع تقبل كما فى الغصب وكذا العارية ولو شهد بايداعه واخر انه اقر بايداعه فعلى قياس القرض ينبغى ان تقبل وعلى قياس الغصب ينبغى ان لا تقبل ادعى نكاحا فشهدا باقرارها بنكاح تقبل كما فى الغصب ولو شهد احدهما بنكاح والاخر باقراره لا تقبل كغصب ادعى قنا وبرهن على اقرار ذى اليد انه له تقبل اعتبارا للاقرار الثابت بالبينة بالثابت عيانا ادعت طلاقا وشهدا به او شهد احدهما به والاخر باقراره به تقبل ادعت خلعا وشهدا باقرار الزوج به تقبل شهدا ان قيمة المغصوب كذا وشهد الاخر ان غاصبه كذا اقر به لا تقبل ادعى انه قبض من ماله كذا قبضا موجبا للرد وشهدا انه اقر بقبضه ينبغى ان يقبل قياسا على الغصب ادعى قتلا وشهد به واخر انه اقر به ترد اذ الاقرار غير القتل ولو ادعى قضاء دينه وشهدا انه اقر باستيفائه تقبل ولو شهد احدهما بالاداء والاخر باقراره بالاستيفاء ترد كما فى الغصب ادعت ارضا وشهد احدهما انه ملكها لان زوجها دفعه اليها عوضا عن الدستيمان وشهد الاخر انها تملكه لان زوجها اقر انه ملكها تقبل لان كل بايع يقر بالملك لمشتريه فكانهما شهدا انه اقر انه ملكها وقيل ترد لانهما شهد

احدهما انه دفعه عوضا شهد بالعقد وشهد الاخر باقراره انه دفعه عوضا انتهى
وفي لسان الحكام ولو شهد احدهما بالقتل والاخر بالاقرار بالقتل لا تقبل لان القتل
فعل والاقرار قول والفعل غير القول فاختلف المشهود به انتهى وفي القنية ادعى
اخر دينا لمورثه فاقر بالدين وقال اخذ مورثك مني تابوتا عن هذا الدين فشهد له
احد الشاهدين على وفق دعواه وشهد الاخر على اقرار الميت باخذ التابوت عن الدين
يقبل ولو لم يقولوا عن الدين لا يقبل شهد احد الشاهدين ان هذا حق المدعي والاخر
باقرار المدعى عليه بذلك تقبل ورث دارا من ابيه فادعاها عليه رجل ملكا مطلقا وفي
على اقرار مورثه انها للمدعي تقبل الى ان قال ادعى المديون الايصال فشهد له احد الشاهدين
بالايصال والاخر على اقرار رب الدين بالايصال لا يقبل واصله انه لو شهد احدهما
على معاينة الفعل وشهد الاخر على الاقرار بذلك الفعل لا تقبل لانهما شهدا بامرين
مختلفين ادعى عليه الفا فشهد احدهما انه دفع لهذا المدعي عليه الفا وشهد الاخر على
اقرار المدعى عليه بها لا تجمع لان هنا قول وفعل وذكروا انه لا يجمع بين القول والفعل
بخلاف ما اذا شهد احدهما بالف للمدعي على المدعى عليه وشهد الاخر على اقرار المدعى عليه
بالف فانه يقبل لانه ليس يجمع بين القول والفعل ادعى ارضا في يد رجل فشهد احدهما
انها له وشهد الاخر على اقرار ذي اليد بذلك لم تقبل وكذا في رواية ابن سماعة عن
محمد في دعوى الدار انتهى

لوانه شهد شاهدان ... فسر واحد وقال الثاني
اشهد في ذاك على شهادته ... ومثلها قد قال في مقالته
لا تقبل الشهادة المذكورة ... اصلا كما قالوه في ذي الصوره
اما اذا ما قال مثل صاحبي ... اشهد يقبل بقول صائب
قد قاله اشياخنا الاسلاف ... وقال لا تقبلها الخصاف

والبيت الثالث تقدم بجملته وحروفه فكان تكرارا والمسئلة في الفتاوى الولوالجية قال
ولو شهد احد الشاهدين بالحق مفسرا وقال الاخر اشهد مثل ما شهد صاحبي لا يقبل
ما لم يفسر لان قوله اشهد مثل شهادة صاحبي يحتمل انه اراد به جميع ما شهد به
صاحبه ويحتمل انه اراد به اخره او وسطه فلا يامن من ان يضمر الشاهد شيا في
الشهادة احترازا عن الوبال والشهادة حجة فلا تكون حجة مع الاحتمال وهاهنا
ثلاثة احدها هذه والثانية ان يقول اشهد على شهادة الاول والثالثة ان يقول
اشهد على مثل ما شهد به الاول اختلف المشايخ في الفصل الاول قال شمس الائمة
الحلواني المسئلة على التفصيل ان كان الشاهد الثاني فصيحا يمكنه اثباته على وجه لا يقبل

من ذلك

منه ذلك وان كان اعجميا يقبل لانه لما قال اشهد مثل شهادة صاحبي او اشهد
بما شهد به هذا فقد بنا شهادته على شهادته والبنا يكون كالمبني عليه وبعضهم
قالوا اذا كان بحال لولا مجلس القاضي وحشمته يمكنه ان يعبر تقبل وان كان لا يمكنه
لا تقبل وقال شمس الائمة السرخسي ان احسن القاضي بخيانة من الشهود بشهادة
الزور يكلف ان يفسروا وان لم يحسن لا يكلف وفي الفصل الثاني لا تقبل بالاجماع
لان ذلك شهادة على الشهادة وليس شهادة على الحق وكذلك في الفصل الثالث
لان مثل ذلك قد يكون صلة قال الله تعالى ليس كمثله شي اي ليس كهو شي فصار هذا
وقوله اشهد على شهادة الاول سواء فلا تقبل والمختار في الفصل الاول ما قال شمس
الائمة السرخسي وهذا كما روى عن محمد ان القاضي اذا اتهم الشهود بشهادة الزور
فرق بينهم وان لم يتهم لم يتكلف بذلك انتهى وفي الملتقطات اذا شهد احد الشاهدين
مفسرا وقال الاخر اشهد مثل شهادته لا تقبل ما لم يفسر لان قوله اشهد مثل شهادته
يحتمل انه اراد به جميع ما شهد به صاحبه ويحتمل انه اراد اخر ما شهد به او وسطه
فلا يؤمن من ان يضمر الشاهد شيا في شهادته احترازا عن الوبال والشهادة حجة فلا
تكون مع الاحتمال وقيل المسئلة على التفصيل ان كان الشاهد الثاني يمكنه الاتيان
به على وجهه لا يقبل منه ذلك وان كان اعجميا يقبل لانه لما قال اشهد بمثل شهادة
صاحبي فقد بنى شهادته على شهادة الاول والبنا كالمبني عليه وقال بعضهم ان كان
بحال لولا حشمة القضا وهيبته يمكنه ان يفسر تقبل وان كان لا يمكنه لا تقبل
ولو قال الشاهد الثاني اشهد على شهادة الاول لا تقبل بالاتفاق لان ذلك شهادة
على الشهادة وليست بشهادة على الحق فلا تقبل ولو قال اشهد على مثل ما شهد
به الاول لا تقبل لان مثل قد تكون زيادة كما في قوله تعالى ليس كمثله شي فصار هذا
وقوله اشهد على الشهادة الاولى سواء انتهى وفي جامع الفتاوى ولو شهد احد
الشاهدين بالحق مفسرا والاخر شهد بمثل شهادته لم تقبل عند عامة المشايخ
وقيل تقبل من الاعجمي اذا كان بحال يمكنه البيان لولا حشمة مجلس القاضي وهو
الصحيح لا وقيل ان لم يحس القاضي بتهمته يقبل الاجمال وان احس لا وبه يفتى
كما روي عن محمد انه اذا اتهم الشهود فرق بينهما والا فلا انتهى وفي جامع الفصولين
من الفصل التاسع شهد احدهما ثم قال الاخر اشهد بمثل شهادة صاحبي تقبل
وفيه تفاصيل واقوال قال له يا زاني فقال الاخر هو كما قلت حد اذ الثاني وصفه
ما وصف الاول وهذا يدل على ان احد الشاهدين لو شهد فقال الشاهد الاخر
اشهد بمثل ما شهد به من اوله الى اخره يجب ان يقبل بلا ريب المدعي قرر الدعوى

فقال الشاهد اشهد بما ادعى هذا عليه وقال المدعى بيده بغير حق تقبل انتهى وفى لسان الحكام ولو جاء المدعى بشاهدين فشهد احدهما وفسر الشهادة على وجهها وقال الاخر اشهد مثل شهادة صاحبى لا يقبل فيه الاجمال وان كان اعجميا غير فصيح يقبل منه الاجمال اذا كان بحال لو لا حشمة مجلس القاضى يمكنه ان يعبر الشهادة بلسانه اما اذا كان بحال لا يمكنه ان يعبر بلسانه اصلا فانه لا يقبل منه ايضا وقال الشيخ شمس الائمة ابو بكر محمد بن ابى سهل المختار ان يجعل الجواب على التفصيل ان احس القاضى بخيانة من الشهود بشهادة الزور يكلف كل شاهد ان يفسر شهادته وان لم يحس بشئ من الخيانة لا يكلف ويحكم فى ذلك فى رايه انتهى وفى مختصر المحيط من كتاب ادب القاضى قال وذكر الخصاف لو شهد احدهما وفسر ثم قال الاخر اشهد مثل شهادة صاحبى لا يقبل القاضى حتى يتكلم بشهادته وقال بعض مشايخنا ان كان الشاهد فصيحا يمكنه بيانها لا يقبل منه والا يقبل وقال بعضهم المختار انه ان احس القاضى بخيانة من الشهود يامر كل واحد ان يفسر شهادته والا لا يكلف ويحكم فى ذلك برايه ولو قال الثانى اشهد على مثل شهادة الاول لا يقبل كما لو قال اشهد على شهادة الاول ولو شهد احدهما بالكتاب بان يكتب شهادته فى كتاب فيقرا عليهم فيقول الشاهد اشهد ان هذا المدعى جميع ما سمى ووصف فى هذا الكتاب على المدعى عليه او فى يده بغير حق وواجب عليه ان يسلمه يصح انتهى

بدون دعوى تقبل الشهادة … فيما تمحض للمعاد ه

خلص مثل رمضان ثم فى … طلاقها كذا الظهار فاعرف

ومثله النسب ثم الايلا … كذا الحدود خلصت للمولى

والوقف عتق الامة المشتهرة … كذاك حريتها الاصلية

وهكذا الخلع كما قد ضبطوا … ثم به المهر جميعا يسقط

عن ذمة الزوج على ما شرعا … ويدخل المال هناك تبعا

خلص بضم اللام والمراد بالمولى هو الله تعالى والمعنى اى المقصودة من معنى يعنى اذا قصر والف شرعا للاطلاق وقد اشتملت الابيات على مسايل من الاشباه والنظاير وقد كرر ذلك فى ثلاث مواضع من كتاب القضا والشهادات فجمعها الناظم رحمه الله تعالى وعبارته تسمع الشهادة بدون الدعوى فى الحد الخالص والوقف وعتق الامة وحريتها الاصلية وفيما تمحض لله تعالى كرمضان وفى الطلاق والايلاء والظهار انتهى ثم نقل فى موضع اخر من كتاب القضا والشهادات حيث قال تقبل الشهادة حسبة بلا دعوى فى ثمانية مواضع فى الوقف وطلاق الزوجة وتعليق طلاقها

وحرية الامة وتدبيرها والخلع وهلال رمضان والنسب وزدت خمسة من كلامهم ايضا حد الزنا وحد الشرب والايلاء والظهار وحرمة المصاهرة والمراد بالوقف الشهادة فى اصله واما بريعه فلا وعلى هذا لا تسمع الدعوى من غير من له الحق ولا جواب لها فالشهادة حسبة بلا دعوى جايزة فى هذه المواضع فلتحفظ ثم زدت سادسة من القنية فصارت اربعة عشر موضعا وهى الشهادة على دعوى مولاه نسبه انتهى ونقل قبل ذلك قال تقبل الشهادة حسبة بلا دعوى فى طلاق المراة وعتق الامة والوقف وهلال رمضان وغيره الا هلال الفطر والاضحى والحدود الا حد القذف والسرقة واختلفوا فى قبولها بلا دعوى فى النسب وجزم بالقبول ابن وهبان وفى تدبير الامة وحرمة المصاهرة والخلع والايلاء والظهار ولا تقبل فى عتق العبد بدون دعواه عنده خلافا لهما واختلفوا على قوله فى الحرية الاصلية والمعتمد لا والنكاح يثبت بدون الدعوى كالطلاق لان حل الفرج والحرمة فيه حق الله تعالى فجاز ثبوته من غير دعوى انتهى وفى القنية الشهادة على الخلع بدون دعوى المراة مقبولة كما فى الطلاق وعتاق الامة ويسقط المهر عن ذمة الزوج ويدخل المال فى هذه الشهادة تبعا قالوا والشهادة على التدبير كالشهادة على العتق لا تقبل عند ابى حنيفة بدون الدعوى انتهى وفى انفع الوسايل واعلم ان المملوك اذا ادعى التدبير على سيده بين يدى القاضى فانكر السيد فاقام المدبر البينة بما ادعى قبلت بينته ولا بد من الدعوى من جهة المملوك فى قول ابى حنيفة خلافا لهما حتى لو قامت البينة بلا دعواه وانكر التدبير ولم يدعه ووافق المولى على الانكار لا تقبل البينة عند ابى حنيفة وعندهما تقبل هذا فى العبد والامة وفى العتق تقبل بينة الاعتاق من غير دعوى الامة بالاجماع وفى تدبيرها القول على الخلاف لان تدبير الامة لا يوجب تحريم الفرج فلم تكن الشهادة فى حق الله تعالى وفى جامع الفصولين من الفصل الثانى عشر ولو شهدا انه ابان امراته فلانة فقالت لم يطلقنى وقال الزوج ليس اسمها فلانة وشهدا ان اسمها فلانة فالقاضى يفرق بينهما وعلى هذا عتق الامة فلو شهدا انه حررها وان اسمها كذا وقالت لم يحررنى فالقاضى يحكم بعتقها والشهادة بحرمة المصاهرة والايلاء والظهار والشهادة بالوقف بدون الدعوى تقبل بشرط حضور المشهود عليه وقيل لا تقبل بدون الدعوى فى الايلاء والظهار والشهادة بالوقف بدون الدعوى قيل ترد وقيل تقبل لان الوقف حق الله تعالى وعود الكل التصدق بالغلة فلا يشترط فيه الدعوى كطلاق وعتق امة وشهادة

هلال رمضان بدون الدعوى تقبل عندهما وينبغي ان تشترط الدعوى عند ابي حنيفة
انتهى فروع التناقض لا يمنع صحة الدعوى والشهادة لا في حرية الاصل ولا في
العتق العارض ولا يحلف في عتق القن حسبة بدون الدعوى وفاقا وفي عتق
الامة والطلاق بدون الدعوى قيل يحلف وقيل لا قلينا ومل عند الفتوى دعل
يشترط حكم الحاكم لثبوت الرمضانية ينبغي ان لا يشترط حكمه بل يكفي ان يامر
الناس بالصوم وبالخروج الى المصلى للعيد للجميع من جامع الفصولين من الفصل
الثاني عشر لو شهد ابان زيدا طلق زوجته او انه قد اعتقا

امته جازت وان لم يحضرا شهادة الشهود من غير مرا
لكنه ان غاب ذا الزوج فلا تجز كذا المولى على ما نقلا

شهادة يجوز رفعها على انها فاعل جازت ونصبها على انها مفعول يحضرا والمراد
بحوالرد قد اشتملت الابيات على مسايل من جامع الفتاوى وعبارته الشهادة
بالطلاق وبعتق الامة تقبل حسبة ولا يشترط حضرة المراة والامة ولكن يشترط
حضور الزوج والمولى وقيل يشترط حضور المراة ليشير اليها انتهى واصل
العبارة في جامع الفصولين من الفصل الثاني عشر قال بعد ذلك ولو اخبر
الحاكم بتكلم رجل في عتق قنه بكلام لا يصدق في القضا انه لم يرد به عتقه
او بابانة امراته وهو يعرف ذلك الرجل او لا يعرفه قال محمد لو اخبره به
عدلان ينبغي ان يجتهد فيه ويطلبه اشد الطلب حتى ينظر فيها معه ولو اخبره
واحد عدل او اكبر رايه صدقه الاولى ان يطلبه وان لم يطلب رجوت ان يكون
في سعة ولو اخبره من لا يدري صدقه وكذبه فليس عليه طلبه انتهى وفي جامع
الفتاوى لو شهد اثنان انه طلق امراته والزوج غايب لا يقبل في حق الحكم
بطلاق الغايب ويقبل في حق سكوت الحاكم في انها اعتدت وتزوجت بزوج
اخر وان شهد عند المراة عدل واحد حل لها ان تعتد وتتزوج وكذا لو شهد
عدل عند المفتي ياذن بالتزويج انتهى وفي جامع الفصولين من الفصل الخامس
شرط في شهادة الطلاق حضور الزوج لا المراة وكذا عتق الامة اذ الامة
والزوجة لو كذبتا الشهود لا يلتفت الى قولهما ومن لا يلتفت الى تكذيبه
الشهود لا ابالي حضر او لا انتهى

تقبل في القن شهادة على حرية الاصل على ما نقلا
من غير دعواه لدى الاثبات ان تك ام القن في الحياة
لان هذه شهادة على حق اله الناس جل وعلا

وتلك

وتلك حسبة بغير وهم ما آلها تحريم فرج الام

مسئلة من جامع الفصولين من الفصل التاسع والثلاثين قال اما الشهادة على
حرية الاصل في القن تقبل بلا دعواه لو كانت امه حية لانه شهادة على تحريم
الفرج وهو حق الله تعالى فتقبل حسبة بلا دعوى ولو كانت الام ميتة
لا تقبل اذ لا يتصور في الميت تحريم الفرج وقيل ينبغي ان تقبل الشهادة على حرية
الاصل بلا دعوى من غير هذا التفصيل ونقل في الفصل الثاني عشر قال والشهادة
بعتق القن لا تقبل عند ابي حنيفة بدون دعواه خلافا لهما وقيل الخلاف ابي
حنيفة في الشهادة بالعتق الحاصل من جهة مولاه اما لو شهدا انه حر الاصل
تقبل بلا دعواه وفاقا اذ الشهادة بحرية الاصل شهادة بحرية امه والشهادة
بحرية امه شهادة بحرية الفرج وهي حق الله تعالى فتقبل حسبة كما في الطلاق
وعتق الامة والصحيح ان دعوى القن شرط عند ابي حنيفة في حرية الاصل ايضا
انتهى وفي الاشباه والنظاير من القضا والشهادات الشهادة بحرية العبد
بدون دعواه لا تقبل عند الامام الا في مسئلتين الاولى اذا شهدوا بحرية
الاصل وامه حية تقبل لا بعد موتها الثانية شهدوا بانه اوصى له باعتاقه
تقبل وان لم يدع العبد والاولى مفرعة على الضعيف فان الصحيح عنده
اشتراط دعواه في العارضة والاصلية انتهى وفي جامع الفصولين من الفصل
التاسع والثلاثين قال شهد ان الميت اوصى بتحرير هذا القن وهو لا يدعيه
تقبل بلا دعواه لانه شهادة على اثبات حق للموصي الذي يدعي ويقول نفذوا
وصيتي فيجب على ورثته تحريره ولو امتنعوا فالقاضي يحريره انتهى

الناس احرار بغير تبيين فيما عدا اربعة مبينه
اولها القذف بغير خلف ان طلب المقذوف حد القذف
من قاذف وقال اني حر وقال قاذفه ذا الامر
ليس كذا بل ان هذا عبد في قذفه ليس على حد
فلا يحد قاذف صاح هنا الا اذا المقذوف صاح برهنا
بانه حر واما الثاني لو ادعى القاطع ذاك الجاني
بان ذا المقطوع طرفه غدا عبدا ولا يملك عنه قود
وذلك المقطوع قال بل انا حر يصدق اذا ما برهنا
وثالث لو ادعى المشهود عليه هؤلاء هم عبيد
وذكروا باننا احرار فقالت الافاضل الاخيار

بان هؤلا لم يصدقوا الا اذا ما برهنوا وحققوا
ورابع الاقسام قال من جني جناية اني حر وعني
بان ارشها على عاقلته وكذبوا ذلك في مقالته
فلا تصدق صاح ذا الجاني في كونه حرا بلا برهان

وطرفه في البيت ساكن الراء للضرورة والمراد به نحو اليد والرجل وتصدق مجزوم بلا الناهية وقد اشتملت الابيات على مسايل من جامع الفصولين من الفصل التاسع والثلاثين وعبارته ع اعلم ان الاصل في دار الاسلام هو الحرية فمن ادعى انه حر الاصل واقام بينة لا تقبل بينته اذ القول له فلا حاجة الى البينة لكن لو ادعى احد عليه الرق واقام البينة فالان تقبل بينته على حرية الاصل دفعا لبينة الرق والناس احرار بلا بينة الا في اربعة احدها القذف بان يدعي المقذوف انه حر وطلب حد القذف وقال قاذفه هو قن وليس له علي حد فانه لا يحد القاذف حتى يبرهن على حريته لانه حر في الظاهر وهو دار الاسلام والظاهر يصلح لدفع الاستحقاق لا للاستحقاق حتى لو ادعي عليه الرق وادعى حرية الاصل صدق في الحرية لتمسكه بالظاهر فيصلح للدفع وعن هذا قلنا من بيده دار صدق انه داره في دفع الاستحقاق اما لو طلب به الشفعة فجحد المشتري ملكية الدار لا يقبل قوله حتى يقيم البينة انها له وكذا لو سقط حايط داره المايل بعد الاشهاد فقال ذو اليد انا ساكن لا مالك صدق ولا يدعي عليه ما لم يبرهن انه ملكه وكذا لو ادعى القاذف انه عبد بعد ظهور حرية المقذوف وعلى حد العبيد صدق ويحد الا ان برهن فيحد ثمانين الثانية ادعى القاطع ان المقطوع طرفه قن ولا قود علي وادعى الاخر انه حر لم يصدق الا ببينة او علم الحاكم بحريته ولو برهن على عتق قبل ولو غاب المولى لقيامه على خصم حاضر فينفذ على الغايب حتى لو حضر لا يعاد البينة الثالثة قال المشهود عليه هؤلاء عبيد لم يصدقوا في الحرية الا ببينة الرابعة ادعى الجاني انه حر والارش على عاقلته وقالت العاقلة هو قن لم يصدق الجاني الا ببينة اه انتهى وفي الاشباه والنظاير من القضا والشهادات الناس احرار بلا بيان الا في الشهادة والقصاص والحدود والدية

يقبل قول واحد عدل في مواضع تقدير ارش المتلف
وجودة المسلم او رداته وفلس بعد مضي مدته
ثم لصوم رؤية الهلال لا مطلقا بل عند الاعتلال
والجرح والتعديل والمترجم تقويم متلف سؤال الحاكم

الى المزكي ثم في اثبات عيب وفي الاخبار بالممات
والنطق بشهادة لا يشترط اذ ذاك في الواقع اخبار فقط

عدل فعل مبني للمجهول وموضع بالتنوين والكسر للضرورة والفلس بفتح اللام مصدر بمعنى التفليس وهو الحكم بافلاس المديون وقد اشتملت الابيات على مسايل من الاشباه والنظاير من كتاب القضا والشهادات وعبارته يقبل قول الواحد العدل في احد عشر موضعا في تقويم المتلف وفي الجرح والتعديل والترجمة وفي جودة المسلم فيه ورداته وفي الاخبار بالتفليس بعد مضي المدة وفي رسول القاضي الى المزكي وفي اثبات العيب وبرؤية رمضان عند الاعتلال وفي اخبار الشاهد بموت وفي تقدير ارش المتلف وزدت اخرى يقبل قول امين القاضي اذا اخبره بشهادة شهود على عين تعذر حضورها بخلاف ما اذا بعثه لتحليف المخدرة فقال حلفتها لم يقبل الا بشاهد معه انتهى وفي جامع الفصولين من الفصل الثاني عشر شهادة هلال رمضان بدون الدعوى تقبل عندهما وينبغي ان يشترط الدعوى عند ابي حنيفة وقيل يشترط لفظة الشهادة وقيل لا وفي شهادة الفطر والاضحى يعتبر لفظة الشهادة وتقبل في هلال رمضان لا يشترط الدعوى ولفظة الشهادة كساير الاخبارات انتهى ونقل الشيخ الولد رحمه الله تعالى في كتابه الاحكام في الصوم عند قول صاحب الدرر وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم بعلة خبر عدل ولو قنا او انثى او محدودا في قذف تاب لانه خبر ديني فاشبه الاخبار ولهذا لا يختص بلفظ الشهادة قال وبه اخذ شمس الائمة الحلواني وذكر شيخ الاسلام في شرح نوادر الصوم انه يشترط وقال الامام ابو بكر محمد بن الفضل انما تقبل شهادة الواحد اذا فسر وقال رايت الهلال خارج البلد في الصحراء او رايته في البلد من خلال السحاب وبدون هذا التفسير لا يقبل لمكان التهمة وعن الفقيه ابي جعفر انه يقبل فيه قول رجل عدل سواء كان بالسماء علة او لم يكن ثم بسط الكلام انتهى وفي انفع الوسايل قال في المسئلة المعسر اذا مضت مدة حبسه واراد القاضي الافراج عنه قال فطريق معرفة القاضي لحاله فيه ان يسال من جيرانه واصدقائه عن حاله وماليته فان اخبره واحد منهم بذلك غير فاسق انه معسر خلى سبيله هذا على ما نص عليه في الخلاصة بقوله انما يسال عنه الثقات فالواحد يكفي فاستفدنا من هذه العبارة ومن قول قاضيخان دون الفساق ان المستور يكفي في هذا الان في مقابلة الفاسق المستور والعدل وليس هذا بشهادة لانهم نصوا على انه لا يشترط فيه لفظة الشهادة والعدالة معتبرة فيما هو من باب الشهادة

اوبما هو من اخبار الديانات وهذا ليس من باب الشهادات ولا من اخبار
الديانات فلا تشترط العدالة ايضا ومما يؤيد هذا ما قاله شيخ الاسلام من
قال هذا السوال من القاضي عن حال المديون بعد ما حبسه احتياطا وليس بواجب
لان الشهادة بالاعسار شهادة بالنفي والشهادة بالنفي ليست بحجة فكان للقاضي
ان يسال ويعمل برايه ولكن لو سال مع هذا كان احوط فقوله هذا ليس بواجب ومن
ليس بحجة وان للقاضي ان لا يسال يؤيد قولنا انه لا تشترط العدالة في هذا الواحد
لان اشتراط العدالة انما يكون في اقامة امر واجب اي في اثبات حجة شرعية او ما يفتقر
اليه اما اذا لم يكن واحد من هذه الاحكام فلا فايدة في اشتراط العدالة فان القاضي
له ان لا يسال احدا اصلا وينفرد بالافراج عنه برايه فاشتراط العدالة اذا لا فايدة فيه
وكذا قول هذا الواحد ليس بحجة وما ليس بحجة لا تشترط فيه العدالة لانه اشتغال
بما لا فايدة فيه وهذا الواحد ما ذكره احد سوى الشيخ فخر الدين الزيلعي في شرح الكنز
قال ان قامت البينة على الاعسار اخرجه من الحبس ولا يحتاج فيه الى لفظ الشهادة
والعدل الواحد يكفي في هذا والاثنان احوط وكيفيته ان يقول الشاهد انه حاله حال
المعسرين في نفقته وكسوته وقد اختبرنا حاله في السر والعلانية وقد بسط الكلام
كما هو دابه في كل مقام وقدمنا في كتاب القضا تتمة هذا البحث فراجعه وفي جامع
الفصولين من الفصل الثاني عشر قال ولو اخبرها عدل ان زوجها مات او طلقها ثلثا
فلها التزوج ولو اخبرها فاسق تحرت وفي اخبار العدل بموته انما تعتمد على خبره لو قال
عاينته ميتا او شهدت جنازته لا لو قال اخبرني مخبر به ولو شهدا عندها بطلاقها
والزوج حاضر ليس لها ذلك ولكن لا تمكن زوجها وكذا لو سمعت انه طلقها وانكر
زوجها وحلف فردها عليه القاضي لم يسعها المقام معه وينبغي ان تفتدي
بمالها او تهرب واذا هربت فلها التزوج باخر ديانة لا قضاء ونعي اليها زوجها فتزوجت
ثم اخبرها اخر ان زوجها حي فلو صدقت المخبر الاول لا يمكنها تصديق المخبر الثاني
ولا يبطل نكاح الثاني ويسعها المقام معه وقيل لو كان المخبر الاول عدلا واكبر رايها
صدقه لا يفرق بينها وبين الثاني ولو اخبرها واحد بموت زوجها او ردته او تطليقها
حل لها التزوج ولو سمع من هذا الرجل اخر حل له ان يشهد لانه من باب الدين فيثبت
بخبر الواحد بخلاف النكاح والنسب والاخبار عند ولي المراة كالاخبار عندها ولو
اخبرها به عدل او غير عدل فاتاها بكتاب من زوجها ولا تدري انه كتابه او لا
اكبر رايها انه حق فلا باس بالتزوج انتهى وفي مختصر المحيط من كتاب التزكية
والعمدة المزكي يسول القاضي اليه والمترجم على الشهادة ليس بشرط عندهما

والواحد يكفي والاثنان احوط وقال محمد يشترط حتى لا يكتفى العدالة بقول الواحد
ونقل قبل ذلك قال والتزكية نوعان تزكية السر وتزكية العلانية وينبغي
للقاضي ان يختار للمسئلة عن الشهود من هو اوثق الناس واورعهم واعظمهم
واكثرهم امانة وخبرة واعلمهم بالتمييز فطنة فيوليه المسئلة قال ولا يجوز
في تزكية السر في الزنا الا اربعة وكذلك الجرح يثبت بقول واحد عدل عندهما
خلافا لمحمد واما تزكية العلانية قال محمد ويسال في العلانية بعد التزكية
في السر ويحضر المزكي بين يدي القاضي ويشير اليهم ويقول هولاء عدول
عندي واليوم وقع الاكتفا بتزكية السر في العلانية فتنة وافضاء الى العداوة
فيما بينهم وذكر الخصاف ان العدول في العلانية شرط عند الكل وقال محمد
كم من رجل اقبل ~~تعديله~~ شهادته ولا اقبل تعديله ويقبل تعديل الوالد لولده
والولد لوالده وكل ذي رحم محرم لرحمه اراد به تعديل السر وتقبل تعديل المراة لزوجها
وغيره اذا كانت تخالطه وتعاملهم والا فلا وتزكية السر تقبل من الاعمى والعبد
والصبي والمحدود في القذف عندهما وعن محمد لا تقبل والتزكية العلانية لا تقبل
الا ممن كان من اهل الشهادة انتهى

ثم الشهادة لكشف الحال   مقبولة صح بلا اشكال
وان تكن في غير وجه الخصم   قرر هذا القول اهل العلم

والمراد بكشف الحال كشف حال المعسر المحبوس اذا سال القاضي عنه فاخبره
الثقات باعساره وشهدوا عنده بذلك فانه لا يشترط لقبول هذه الشهادة حضور
خصمه وقد تقدمت هذه المسئلة من الناظم في كتاب القضا واستوفينا الكلام
فيها بما تيسر فارجع اليه فايدة سئل العلامة زين الدين ابن نجيم عن الشهود
اذا شهدوا بيسار المديون هل يشترط تعيين المال ام لا فاجاب لا يشترط
تعيين ويكفي ذكرهم بانه غني قادر على وفاء الدين كذا في الفتاوى الزينية

لو قال شاهد اشهدوا   علي اني كنت فيما اشهد
به على ذا الشخص كان مفتري   بغير حق باطلا مزورا
فقول ذا الشاهد ليس يقبل   وليس ما يشهد فيه يبطل
لكون هذا القول منه ما جرى   في مجلس القاضي كما تحررا

المسئلة من جامع الفتاوى وعبارته قال الشاهد لقوم اشهدوا على ان الشهادة
التي اشهد بها عند القاضي لفلان على فلان بكذا فهو زور وباطل لا تبطل شهادته
بذلك لكونه في غير مجلس القاضي ولو رجع عند مجلس القاضي اخذ منه صح رجوعه

لواقام المشهود عليه البينة على رجوعه فى غير مجلس القاضى لا تقبل وعند قاضى اخر تقبل ولو ادعى رجوعه مطلقا لا تقبل وان لم تكن لمدعى الرجوع بينة واراد استحلاف الشاهدان ادعى رجوعه مطلقا او فى غير مجلس القاضى لا يستحلف وان ادعى فى مجلس القاضى يستحلف ادعى الرجوع على الشهود عند القاضى ولم يدع القضاء بالرجوع لا يصح الا اذا ادعى الرجوع والقضاء به انتهى وفى مختصر المحيط من كتاب الرجوع عن الشهادات قال ولا يصح الرجوع عند غير القاضى حتى لو اقام المشهود عليه بينة على رجوعه عند غير القاضى اذا انكر لا يصح وكذا لا يحلف على رجوعه ولا يجب التعزير على الراجع سواء وجب عليه الضمان ام لا انتهى وفى لسان الحكام لا يصح الرجوع الا فى مجلس القاضى حتى لو رجع عند غير القاضى لا يصح ولو اراد المشهود عليه اثبات رجوعهما واراد يمينهما لا يحلفان وكذا لا تقبل بينة على الرجوع لانه ادعى رجوعا باطلا ولو ادعى الرجوع عند القاضى ولم يدع القضاء بالرجوع وبالضمان لا يصح لان الرجوع عند القاضى انما يصح اذا اتصل به القضاء اما اذا ادعى الرجوع عند القاضى وقضى بذلك يصح وتقبل البينة على ذلك ولو شهد عند قاضى ورجع عند قاض اخر يصح ويجب الضمان عليه ولكن اذا قضى القاضى عليه ومن المشايخ من استبعد توقف صحة الرجوع على القضاء بالرجوع او بالضمان واذا اقر الشاهدان عند القاضى انهما رجعا فى غير مجلس القاضى يصح ويجعل الاقرار بمنزلة الانشاء انتهى

لو قال ليس للفتى الفلانى ... شهادة معى على فلان
او قال ايضا كلما اشهد به ... على فلان باطل الكذب به
وبعد اشهد شرقا لا ... انى تذكرت هنا انتقالا
يقبل ما يقول وان يقل ... من يدعى مالى عند ذا الرجل
شهادة اصلا على فلان ... ثم اتى به لذى البيان
يشهد قالوا انه لا يقبل ... ولا يصح ذاك فيما ينقل

قوله ثم قال الا الالف للاطلاق والمسايل فى كتب المذهب قال فى جامع الفتاوى ولو قال الشاهد لا شهادة لى فى هذه الحادثة او قال ان شهدت فهى زور او ليس لى شهادة ثم شهد تقبل لا النسيان والذكر لان الناس مجبولون على النسيان حتى عرض على النبى صلى الله عليه وسلم وفى جامع الفصولين من الرابع عشر قال كل شهادة اشهد لفلان فى حادثة كذا فهى زور ثم شهد له فى تلك الحادثة تقبل وكذا لو قال ليس له عندى شهادة فى امر ثم شهد له فى امر تقبل قال لا شهادة لى ثم شهد تقبل فى رواية

وعليه لو قال لا شهادة لى عند فلان فيما ادعى على هذا فلما حلفه القاضى جاء بفلان يشهد وعليه لو قال ما لى عند فلان وفلان شهادة على هذا ثم ادعى شهادتهما قال الشاهد عند القاضى ان المدعى به ليس هذا ثم شهد بعد الدعوى ان المدعى به هذا لا تقبل للتناقض وقيل على قياس ما لو قال لا املك ينبغى ان تقبل انتهى وفى الينابيع ولو دعى شاهدان الى اداء ما عندهما من الشهادة فقالا ليس لنا من هذه الدعوى شهادة ثم جاءا فشهدا بذلك الحق قبلت شهادتهما وكذلك لو قالا كل شهادة نشهد لفلان على فلان فهى زور وبهتان ثم جاءا فشهدا عليه بذلك وقالا لم نذكر شهادتنا حين قلنا ليس لك شهادة عندنا ثم تذكرنا وقال محمد فى نوادر هشام لو شهد عند الحاكم ثم قال اشهدوا ان ما شهدت به عند الحاكم لفلان على فلان زور وبهتان لا تبطل شهادته بذلك انتهى وفى البزازية لا شهادة لفلان عندى فى امر ولا علم لى بهذا وما يشهد لفلان على فلان فهو زور ثم شهد وقال تذكرت يقبل ولو قال المدعى عليه ليس لى عند فلان شهادة فى امر ثم جاء به وشهد به لا يقبل ولو قال الشاهد لا علم لى بالحادثة ثم شهد تقبل وعن الامام انها لا تقبل وقال محمد وفى المحيط لا شهادة لى فى هذه الحادثة ثم شهد فيه روايتان روى الحسن عن الامام انها تقبل وعن الامام انها لا تقبل وقال محمد تقبل والدليل عليه قوله تعالى حكاية عن الرسل قالوا لا علم لنا ثم بعد ذلك يشهدون قال الله تعالى فكيف اذا جئنا من كل امة بشهيد الاية الى اخر ما عرف فى التفسير وكما انه يقع من هول القيامة ذهول للرسل عليهم السلام عن جواب الكفار كذلك قد يقع من مجلس القضاء اذا قال لا علم لى ثم ادى او تذكر بعد النسيان او تجدد له العلم بسماعه من اقرانه تبع

لو ادعى شخص بذا المكان ... بسبب الشراء من انسان
وانه ادى اليه الثمنا ... وقبض المبيع ثم برهنا
فشهدا له لذى البيان ... بالاشترا من ذلك الانسان
ولم يبينا لمقدار الثمن ... ووصفه فالحكم فى هذا بان
لا تقبل الشهادة المذكوره ... لان دعوى الملك فى ذى الصوره
بسبب وههنا الابدان ... يقضى به القاضى ولم يذكر ثمن

يعنى ان شهدوا بالشراء الابدان يذكروا فى شهادتهم ان ثمن هذا المبيع كذا والا لا تقبل شهادتهم قال فى الاشباه والنظائر من القضاء والشهادات سئل الشهود بالبيع عن الثمن فقالوا لا نعلم لم تقبل وبالنكاح عن المهر فقالوا لا نعلم تقبل انتهى وفى جامع الفصولين من الفصل السادس قال دعوى التضمين بقبض بجهة

السوم لا تصح ما لم يبين ثمنه لان في التضمين بلا بيان ثمنه خلافا انتهى وفي مختصر المحيط شهدا على دار في يد زيد ان عمروا اشتراها منه ان سميا الثمن تقبل وان لم يسميا او اختلفا فيه ولم يشهدا بالاستيفاء لا تقبل انتهى وفي البحر واذا اختلفا الشاهدان في جنس الثمن كالف درهم ومائة دينار فانها لا تقبل اتفاقا وانهما لو شهدا بالشرا منه لا تقبل ولم يبينا الثمن لم تقبل لما في البزازية ادعى محدودا بسبب الشرا من فلان ودفع الثمن اليه وقبض المدعى بالرضا فشهدوا انه ملكه بالشرا منه لا تقبل الشهادة لانه دعوى الملك بسبب والقاضي ايضا لا بد ان يقضي بذلك السبب ولم يذكروا الثمن ولا قدره ولا وصفه والحكم بالشرا بثمن مجهول لا يصح فان قيل المدعى ذكر التقابض وشهدا على موافقته ومع التقابض لا حاجة الى ذكر الثمن قلنا شهدا بالشرا لا غير والتقابض لا يندرج تحت لفظ الشرا الا صريحا ولا دلالة واذا قضى بالشرا لا بد له من الثمن ايضا في هذه الصورة والقضا بالمجهول لا يجوز

والشاهدان ان برهن شهدا بلا بيان الدين فامنع ابدا

يعني ان الشهود بالرهن لا بد ان يبينوا مقدار الدين قال في لسان الحكام من الرهن ولو قال شاهدا الرهن لا ادري بكم رهنه لا تقبل شهادته وقال العلامة ظهير الدين المرغيناني تقبل انتهى وفي الاشباه والنظاير من القضا والشهادات الشهادة برهن مجهول صحيحة الا اذا لم يعرفوا قدر ما رهن عليه من الدين انتهى واما لو جهلوا الشي المرهون تقبل قال في البزازيه برهن الراهن على المرتهن انه رهنه شيا وقبضه ولم يعرفه الشهود يؤمر المرتهن بحيانه والقول له في ذلك ولو اقر انه ارتهن منه رهنا ثم جاء بثوب وقال هذا ذلك فالقول له مع يمينه ان لم يعرفه الراهن فيه قال بعض المشايخ مسئلة البينة مؤولة بان شهد الشهود على اقرار المرتهن به وقبل الامام السرخسي المسئلة بلا تاويل انتهى

لو شهدا بان هند زوجته وانه قد مات وهي امراته
واخران انه قد طلقا فان الاولى صاح اولى مطلقا

ضمير زوجته للرجل الميت ولا يستقيم البيت الا بنقل حركة الهمزة من الاولى الى اللام والمسئلة من الاشباه والنظاير من القضا والشهادات قال شهدا على انه مات وهي امراته واخران انه طلقها فالاولى اولى انتهى وفي جامع الفصولين من العاشر شهدا اثنان انه مات وهذه امراته واخران انه طلقها قبل موته فبينة الزوجة اولى وقيل بينة الطلاق اولى وقيل لو كانت المراة تدعي عقدين يفتى بالاولوية بينة الزوجية والا فبالاولوية بينة الطلاق وقيل لو لو انكروا نكاحها اصلا لم يكن لها

دفعا

دفعا الدعواها ولو لم ينكروا اصل النكاح وانما انكروا ارثها بان قالوا لم تكن زوجة له عند موته او لا ترثه بالزوجية او نحوه فهذا دفع قال اقول يفتي بالاولوية بينة الطلاق لان شهود بقاء الزوجية شهدوا باستصحاب الحال والاخر اثبتت الزوال انتهى

لو ادعى شخص على من عينه مالا وبعد ان اقام بينه
قال بانني قد استوفيت منه كذا وانني استاديت
فليس تبطل هناك البينه لانه يمكن فيما عينه
يقول ان ذاك الاستيفاء عقيب ما قامت فصدق الخبر
وان يقل كنت قد استوفيت ابطل لهذه كما رويت

قوله قال اي ذلك الشخص المدعى بانني قد استوفيت منه اي من ذلك المال كذا اي مبلغا ذكره وانني استاديت اي حصلت اداءه لي فلا تبطل بينته التي اقامها على المال كله لانه يمكن ان يكون استوفى بعض المال بنفسه او بخادمه او بابنه ونحو ذلك بعد اقامة البينة ولا يكون ذلك تناقضا واما اذا قال كنت قد استوفيت بعض المال فانه ناقض بينته بقوله كنت اي في الزمان الماضي قبل هذه البينة والمسئلة في فتاوى قاضيخان في باب ما يبطل دعوى المدعي قال رجل ادعى على رجل مالا واقام بينة ثم قال اني قد استوفيت من هذا المال كذا هل تبطل بينته قالوا ان قال استوفيت من هذا المال كذا لا تبطل بينته لانه يمكنه ان يقول استوفيت بعد اقامة البينة وان قال قد كنت استوفيت من هذا المال كذا ابطلت بينته وفي فصول العمادي في الفصل السابع ادعى مالا واقام البينة ثم قال بعد ما اقامها اني استوفيت من هذا المال كذا ابطلت بينته انتهى فلعل معناه اني كنت استوفيت بدليل تراخي القول بحرف ثم حتى لا تناقض عبارة فتاوى قاضيخان ولهذا قال في جامع الفصولين برهن على مال ثم قال اني استوفيت من هذا المال كذا بطلت بينته اقول لو ظهر من البينة ان المال عليه الان او بعد مدة الاستيفاء بطلت بينته للكذب والا فينبغي ان لا تبطل بينته لامكان التوفيق ويؤيده ما في فتاوى رشيد الدين انه برهن على مال وبرهن خصمه على ايفاء بعضه لا تبطل دعواه فيما سواه لانهم شهدوا بما عاينوا ولم يعرفوا ايفاء شي من الدين فحل لهم الشهادة وصار كما لو ادعى الفا وشهدا بخمسمائة فقال المدعى كان لي عليه الف فاوفى خمسمائة تقبل بينته وتكذيب المدعي شهوده يرتفع بتوفيق المدعي وقال في البحر والحاصل انهم ان شهدوا باقل مما ادعى تقبل بلا توفيق وان كان باكثر لم يقبل الا اذا وفق فلو ادعى الفا فشهدا بالف وخمسمائة فقال المدعى كان لي الف وخمسمائة الا اني ابرايته

من خمسمائة اذ قال استوفيت منه خمسمائة ولم يعلم به الشهود تقبل وكذا في الالف والالفين ولا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة لان الشيء انما يحتاج الى اثباته بالبينة اذا كان سببا لا يتم ولا يقر باثباته انتهى

عاين دابة لاخرى تتبع ... وتحقها وهي منها ترضع
ساغ له حينئذ ان يشهد ... بالملك والنتاج فابغ الرشد

والمسئلة من الاشباه والنظائر من القضاء والشهادات معزيا الى البزازية وعبارته الشاهد عاين دابة تتبع دابة وترضع له يشهد بالملك والنتاج انتهى وقال في فتاوى الخاصي وذكر في شرح شهادات الجامع في الباب الخامس منه ان الشاهد اذا عاين الدابة تتبع الدابة وترتضع فهذا يطلق له اداء الشهادة بالملك والنتاج وقال قبل ذلك اذا راى عينا في يد الانسان لا يحل له ان يشهد في الملك حتى يراه يتصرف فيه تصرف الملاك فحينئذ يحل له ان يشهد ولم يشترط خواهر زاده في شرح الجامع ان يقع في قلبه انه ملكه فيفتي مطلقا اذا راى شيئا في يد انسان حل له ان يشهد بالملك له العبد والامة في ذلك سواء على رواية اصحاب الاملاء عن ابي يوسف عن ابي حنيفة وذكر محمد في الجامع الصغير عن ابي حنيفة انه يجوز له ان يشهد الا في العبد والامة على قول الشافعي لا يجوز له ان يشهد ما لم يره يتصرف فيه وذكر الصدر الشهيد هذه المسئلة وقال اخذ الخصاف بقول الشافعي وشرط شرطا اخر ايضا وهو ان يقال فيما بين الناس ان هذا ملكه فانه قال انما يشهد على الملك اذا راه في الدار يرمها ويبني فيها ويسكنها ويواجرها ويحدث فيها اشياء لا يعترض احد عليه في ذلك ويقال هي داره وهذا الشرط لم يشترطه احد وذكر في اخر الباب ان ابا يوسف اذا راه في يده فانما يحل له ان يشهد اذا وقع في قلبه انه ملكه اما اذا لم يقع فلا قال القاضي الامام ابو علي النسفي ويجوز ان يكون قولهم جميعا حتى انه اذا كان في يده شيء والناس يقولون انه ملكه وهو يتصرف فيه لكن وقع في قلب الرائي انه ملك غيره وهو يتصرف بامره لا يحل له ان يشهد بالملك فصار دليل الملك اليه مع الوقوع في قلبه انه ملكه وبه ناخذ انتهى

وشاهد الزور اذا ما تابا ... تقبل منه توبة ان ابا
الا اذا ما كان عند الناس ... عدلا فلم تقبل بلا التباس

وآب بمد الهمزة بمعنى رجع والالف للاطلاق والمسئلة من الاشباه والنظائر من القضاء والشهادات وعبارته شاهد الزور اذا تاب تقبل توبته الا اذا كان عدلا عند الناس لم تقبل ونقل بعد ذلك قال الفاسق اذا تاب تقبل شهادته الا

مجرود في القذف والمعروف بالكذب وشاهد الزور اذا كان عدلا على ما في المنظومة ما قيل فيه انه وفي الخانية القبول انتهى ومراده بالمنظومة منظومة ابن وهبان قال في شرحها لابن الشحنة اختلف في العدل واحسن ما قيل فيه انه المجتنب للكبائر غير مصر على الصغائر وصلاحه وثوابه اكثر من فساده وخطائه مستعمل الصدق يجتنب الكذب ديانة ومروءة وهو مروي عن ابي يوسف قال القاضي خان معروف بالعدالة اذا شهد بزور عن ابي يوسف انه لا تقبل شهادته ابدا لانه لا تعرف توبته وروى الفقيه ابو جعفر انه تقبل شهادته وعليه الاعتماد وغير العدل اذا شهد بزور ثم تاب جازت شهادته ومفهوم التقييد بالمعروف بالعدل ان غيره لم يجر فيه الخلاف بل تقبل شهادته قولا واحدا وفي شرح الجامع الصغير للعتابي قال شاهدان اقرا انهما شهدا بزور لم يضربا وقال ابو يوسف ومحمد يضربان لحديث عمر رضي الله عنه انه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه ولانه من الكبائر التي يتعدى ضررها بالمسلمين وليس فيها حد مشروع فلا بد من التعزير ولابي حنيفة ان شريحا القاضي كان يشهر ولا يضرب وتفسير التشهير ما قال في كتاب الشهادات ان القاضي يبعث بهما الى السوق ان كان سوقيا او الى المحلة ان كان من اهل المحلة عند اجتماعهم ويقول ان القاضي يقريكم السلام ويقول انا هذا شاهد الزور فاحذروه وحذروا الناس عنه وكانت قضايا شريح بمحضر اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم ينكروا عليه شهادة فوجب اتباعه انتهى

شهادة الانسان قالوا تقبل ... لنفسه في صورة تمثل
صورته ثلاثة تعمدوا ... لقتل شخص ثم جاؤا شهدوا
عقيب ما تابوا بان ذا الولي ... عنا عفا ففي الشهادة اقبل
لكنهم قد نقلوا عن الحسن ... شرطا لذلك وذاك الشرط ان
يقول الاثنان بان ذا الولي ... في ذا عفا عنا وعن ذا الرجل
قال ابو يوسف ذا لن يقبل ... في حق واحد ولكن نقلوا
قبوله في حق كل فافهمن ... وذلك النقل الذي عن الحسن

قبل بالسكون ولكنه حرك بالكسر للقافية والمسئلة من الاشباه والنظائر من القضاء والشهادات وعبارته لا تقبل شهادة الانسان لنفسه الا في مسئلة القاتل اذا شهد بعفو ولي المقتول وصورته في شهادات الخانية ثلاثة قتلوا رجلا عمدا ثم شهدوا بعد التوبة ان الولي قد عفا عنا قال الحسن لا تقبل شهادتهم الا ان يقول اثنان منهم عفا عنا وعن هذا الواحد ففي هذا الوجه قال ابو يوسف تقبل في حق الواحد

وقال الحسن تقبل في حق الكل انتهى وفي مختصر المحيط ثلاثة نفر قتلوا رجلا عمدا فشهد اثنان منهم لواحد على الولي انه قد عفى عنه قال محمد تقبل وقال ابو يوسف لا تقبل وكذا دين لرجل على اربعة فان شهد اثنان لاثنين انه قد ابراهما من المال عند محمد تقبل وعند ابي يوسف لا تقبل وكل ثلاثة نفر معا بقبض ماله فشهد اثنان على الثالث بالقبض وهو جاحد لا تقبل ولو وكل كل واحد على حدة جازت شهادتهما على الثالث بالقبض ثلاثة لهم دين على رجل فشهد اثنان على الثالث انه ابراه من حصته لا يجوز قال محمد ان كانا قبضا حصتهما جاز قسم الشركاء ارضا بينهم ثم شهد بعضهم على واحد منهم انه اقر بما في يده لفلان لا تقبل كما لو شهد البايع ان المشتري اقر بالبيع لفلان لا تقبل انتهى

ولو على العالم جاهل شهد ... فرد هذه الشهادة اعتمد
قالوا لانها ولاية وما ... ولي جاهل على من علما

رد مفعول مقدم لاعتمد والمسئلة في فتاوى التمرتاشي وعبارتها سيئل عن شهادة الجاهل على طالب العلم الشريف لا سيما اذا كان جهله بما يحتاج اليه في التكليف مع تمكنه من ذلك ووجود من يعلمه هنالك فهل تكون مردودة غير مقبولة ام لا وهل تكون على مثله غير مقبولة ايضا وهل للحاكم تعزيره على تركه القدر الذي يتعين عليه معرفته شرعا ام لا اجاب نعم تكون شهادته مردودة غير مقبولة لفسقه بموجب تركه تعلم ما يجب عليه شرعا فحينئذ لا تقبل على مثله وغيره وللحاكم تعزيره على ما ذكر والحالة هذه انتهى وفي الاصلاح والايضاح من كتاب القضا الاهل للشهادة اهل له فان كلا منهما من باب الولاية والشهادة اقوى لانها ملزمة القاضي والقضا ملزم على الخصم ولهذا قيل حكم القضا مشتق من حكم الشهادة وشرط اهليتها اي اهلية ادائها بشرط اهليته فالفاسق اهل له يصح تقليده ويأثم المقلد كما يصح قبول شهادته ويأثم القابل ولو قلد جاهل صح لان في اشتراط العلم والعدالة سد باب القضا انتهى فهذا يقتضي ان شهادة الجاهل مقبولة كتقليده القضا الا ان يقال الكلام في شهادته على العالم لا على مثله لوجود العداوة كما قيل والجاهلون لاهل العلم اعداء والانسان عدو ما يجهل الا ان عدم رد الشهادة بالفسق بسبب الجهل كما سبق في عبارة التمرتاشي فلا تقبل حينئذ ولا على مثله فينبغي التقليد بالعالم في النظر من جهة اخرى غير ما ذكرناه من كون الشهادة ولاية كالقضا ولا ولاية لجاهل على عالم ولهذا قالوا لا ينبغي ان يقول الانسان لا اعلم منه دخول وقت الصلاة لانه تام عليه انتهى

على

وفي الروايات الاجير المشترك ... صح شهادة له من غير شك
وعدم القبول في الخاص اعتمد ... ان هو في قضية كان شهد

للمسئلة في كتب المذهب قال في جامع الفتاوى شهادة الاجير الخاص لمستاجره لا تقبل سواء كانت شهادته في تجارته او في شيء اخر وسواء كان الاجر مياومة ومشاهرة او مسانهة هو الصحيح وقيل تقبل في غير التجارة التي استاجره فيها انتهى وفي لسان الحكام ولا تقبل شهادة الاجير لمن استاجره والمراد به الاجير الخاص الذي يعد ضرر استاذه ضرر نفسه وهو معنى قوله صلى الله عليه وسلم لا شهادة للتابع باهل البيت وفي المغرب قيل اراد به من يكون مع القوم كالخادم والتابع والاجير ونحوه لانه بمنزلة السايل يطلب معاشه انتهى وفي المنتقى رجل استاجر اجيرا يوما فشهد الاجير له في ذلك اليوم القياس ان لا تقبل وفي الاستحسان تقبل ولو كان اجيرا مسانهة او مشاهرة لا تقبل لان اجير المشاهرة يعد من عياله لانه يدخل عليه وياكل طعامه فيكون متهما وكذلك اجير المياومة ولو شهد اجير المشاهرة فلم يعدل حتى مضى الشهر ثم عدل لا تقبل تلك الشهادة بمنزلة رجل شهد لامراته ثم طلقها لا تقبل شهادته وكذلك لو لم يكن اجيرا له ثم صار اجيرا قبل القضا بطلت شهادته انتهى وقدمنا عن جامع الفتاوى ان الصحيح ان الاجير الخاص لا تقبل شهادته لمستاجره مطلقا ومن ذلك ما يقع لبعض الحكام في زماننا من ان خدامه الاجنبيين يشهدون له عند الحاكم ببعض مصالحه وهم بمنزلة الاجير الخاص حيث انه يعين لهم الجامكية في كل شهر ونحو ذلك من الانتفاعات الدنيوية فلا تقبل شهادتهم له وفي مختصر المحيط شهادة المستاجر للاجير والمستعير والمستاجر والمستعار لا تقبل وشهادة الاجير الخاص كاجير المياومة والمشاهرة لا تقبل لمن استاجره وشهادة الاجير المشترك تقبل ولا تقبل شهادة الاجير الخاص ايضا انتهى

وقد حكوا بان اهل المسجد ... ان شهدوا بوقفه اعتمد
وهكذا مدرسة كالمكتب ... يكون للشاهد في ذاك صبي
في الصحيح ان ذاك يقبل ... لان ذا الشاهد قد ينتقل
وليس في ذاك الصبي مخللا ... في ذلك المكتب او مؤبدا

من المسايل في البزازية وقف وقفا على مكتب وعلى معلم فغصبه رجل فهذا الوقف فشهد بعض اهل القرية ان هذا وقف فلان ابن فلان على هذا المكتب ومعلمه وليس للشهود اولاد في المكتب تقبل ولو له اولاد تقبل ايضا في الاصح وكذا لو شهد بعض

اهل المحلة للمسجد وكذا لو شهدوا ان هذا المصحف وقف على هذا المسجد وكذا
شهادة الفقهاء على وقفية وقف على مدرسة كذا وهم من اهل تلك المدرسة
وكذا لو شهدوا على وقف المسجد الجامع وكذا ابناء السبيل اذا شهدوا انه وقف
لابناء السبيل وقيل اذا كان الشاهد يطلب لنفسه حقا من ذلك لا تقبل و الا تقبل
وقال بعضهم منهم الامام الفضلي لا تقبل شهادة اهل المسجد قال ابو بكر ابن الاسكاف
ابن حامد تقبل وقال في صغرى دار الاسلام قال سيدي في هذه المسايل تقبل
على كل حال لان كون الفقيه في المدرسة والرجل في المحلة والصبي في المكتب غير
لازم بل ينتقل وفي جامع الفصولين من الثالث عشر قال ولو شهد انه وقف على
فقراء جيرانه وهما من جيرانه الفقراء تقبل اذ الجوار ليس بامر لازم وكذا لو
شهدا انه وقف على فقراء مسجده وهما من فقرائه تقبل وكذا لو شهد اهل مدرسة
لوقف المدرسة تقبل ولو وقف رجل كراسة على مسجد لقراة القران او على اهل
المسجد وشهد اهل ذلك المسجد على وقف الكراسة فهذه المدرسة المسئلة يظهر
شهادة اهل المدرسة على وقف تلك المدرسة وشهادة اهل المحلة على وقف
تلك المحلة والمشايخ فصلوا فيها فقالوا اهل المدرسة لو كانوا ياخذون الوظايف
من ذلك الوقف لا تقبل شهادتهم وان كانوا لا ياخذون تقبل وكذا في اهل المحلة
وكذا الشهادة على وقف مكتب وللشاهد صبي فيه لا تقبل وقيل في هذه المسايل
كلها تقبل وهو الصحيح لان كون الفقيه في المدرسة وكون الرجل في المحلة ليس
بلازم بل ينتقل وشهادة اهل المسجد تقبل لانهم لم يجروا لانفسهم بهذه الشهادة
نفعا انتهى وفي الملتقطات اهل المحلة اذا شهدوا بوقفية المسجد الذي في
المحلة وهم عدول تقبل شهادتهم لانهم شهدوا لله تعالى قال الله تعالى وان
المساجد لله فلا تدعوا مع الله احدا انتهى وفي لسان الحكام ولو شهدا انه وقف
على فقراء جيرانه وهما من جيرانه الفقراء جازت شهادتهما لان الجوار ليس
بامر لازم وكذا لو شهدا انه وقف على فقراء مسجده وهما من فقراء مسجده
جازت شهادتهما وكذلك لو شهد اهل المدرسة بوقف المدرسة تقبل شهادتهم
لكن المشايخ فصلوا الجواب فيها فقالوا في شهادة المدرسة ان كانوا ياخذون
الوظايف من ذلك الوقف لا تقبل شهادتهم وان كانوا لا ياخذون تقبل
شهادتهم وقيل في هذه المسايل كلها تقبل وهو الصحيح لان كون الفقيه في
المدرسة ليس بلازم بل ينتقل انتهى وفي مختصر المحيط وقف على مكتب في قرية
وعلى معلم ذلك المكتب فغصبه رجل فشهد بعض اهل هذه القرية على وقفها وليس

للشهود اولاد في المكتب تقبل وكذا لو شهد بعض اهل المسجد انتهى

سمع صوت امراة بالباب   وكان ذلك من وراء حجاب
وشهد اثنان بان القايله   فلانة فذاك لا يجوز له
شهادة اصلا عليها الا   اذا راى لشخصها تجلى

مسئلة في فتاوى قاضي خان قال الفقيه ابو الليث اذا سمعوا صوت امراة من وراء
حجاب واعترفت وبعد قال اثنان ذي زينب بنت الفتى الفلاني جاز هنا
صاح على المختار ان يشهد الشهود بالاقرار ان راوا شخصها وشهد عندهم رجلان
عدلان انها فلانة جاز لهم ان يشهدوا على اقرارها وان لم يروا وجهها واما اذا
لم يروا شخصها لا يحل لهم ان يشهدوا على اقرارها هو اختيار الفقيه ابي الليث
ذكر هو في الفتاوى عن نصير بن يحيى ان ابنا لمحمد بن الحسن دخل على ابي سليمان
الجوزجاني فساله ابو سليمان عن هذه المسئلة قال ابو حنيفة يقول لا يجوز له
ان يشهد عليها حتى يشهد عنده جماعة انها فلانة وكان ابو يوسف وابو بكر
الاسكاف يقولان يجوز ان يشهد عنده عدلان انها فلانة وعليه الفتوى وقال
في قنية الفتاوى ولو عرف امراة بعينها ونغمة كلامها فاقرت عنده بامر من
وراء الحجاب يعرفها بصوتها واخبرت نساء كن عندها انها فلانة ووثق
بذلك لكنه لم يرها فله ان يشهد بذلك هو المختار ولو لم يعرفها بصوتها
لكن خبرت النساء او لم تخبر لكنه عرفها بصوتها ووثق به ليس له ان يشهد وفي
البحر رجل في بيت وحده ودخل عليه رجل وراه ثم جلس على الباب وليس للبيت مسلك
غيره فسمع اقراره من الباب بلا رؤيته وجه حل له ان يشهد بما اقر وفي العيون رجل
خبا قوما الرجل ثم ساله عن شي كلامه ويرونه وهو لا يراهم جازت شهادتهم
شهادة وفي الجامع الصغير شرط رؤية الامام خان امرها بكشف الوجه ولم ها
بالخروج وفي المنتقى بالغين المعجمة من سمع صوت امراة من وراء حجاب وشهد عنده
اثنان انها فلانة جاز له ان يشهد على اقرارها واما بدون رؤية شخصها فلا تجوز
شهادته عليها وفي لسان الحكام شهد على امراة لا يعرفها لا يجوز حتى يشهد
جماعة انها فلانة بنت فلان وعند ابي يوسف يجوز اذا شهد عدل لان انها فلانة
ولا يشترط رؤية وجهها وشرطها في الجامع الصغير حتى يشهد على معلوم لان
الشهادة على المجهول باطلة وقال الامام خواهر زاده انه لا يشترط رؤية شخصها
ايضا وغيره على انه يشترط رؤية شخصها وفي المنتقى تحمل الشهادة على امراة ثم
ماتت فشهد عنده عدلان انها فلانة له ان يشهد عليها وذكر الخصاف رجل

في بيت وحده فدخل عليه رجل فراه ثم خرج وجلس على الباب وليس للبيت مسلك غيره فسمع اقراره من الباب بلا روية وجهه حل له ان يشهد عليه بما اقر وفي العيون رجل خبا رجالا ثم سال رجلا عن شي فاقر الرجل وهم يسمعون كلامه ويرونه وهو لا يراهم جازت شهادتهم عليه وان يروه وسمعوا كلامه لا تحل لهم الشهادة انتهى وفي الملتقطات ولا يجوز ان يشهد على امراة حتى يشهد عدلان انها فلانة حتى تقع شهادته معلوم لان الشهادة على المجهول باطلة انتهى وفي الاشباه والنظاير من القضا والشهادات الاصح انه لا يفتى بجواز تحمل الشهادة على المتنقبة واجمعوا انه لا يتحملها من وراء جدار انتهى وفي القنية ولو عرف امراة بعينها ونغمة كلامها فاقرت عنده بامر من وراء الحجاب فعرفها بصوتها واخبرت نساء كن عندها انها فلانة ووثق بذلك لكنه لم يرها فله ان يشهد بذلك هو المختار ولو لم يعرفها بصوتها لكن اخبرت النساء او لم تخبر لكنه عرفها بصوتها ووثق به ليس له ان يشهد انتهى وفي مختصر المحيط د تجوز شهادة المختبي وصورتها الرجل على اخر حق فيقر في السر ويجحد في العلانية ويعجز صاحب الحق فاحتال بذلك فاخفى قوما من العدول في بيته ثم احضره فاقر بذلك سرا فخرج وسمع الشهود حل لهم ان يشهدوا اذا كانوا يرون وجهه ويعرفونه واذا لم يروا وجهه ولا يعرفونه لا يحل الا اذا احاطوا علما به فان راوه دخل بيتا وعلموا ان في البيت ليس غيره وليس للبيت مسلك اخر وسمعوا اقراره بحيث لا شبهة عليهم حل لهم الشهادة وكذا لو سمعوا اقرار امراة وراء الحجاب فاقرت وشهد عنده اثنان انها فلانة ان راى شخصها تحل الشهادة والا فلا وقال ابو حنيفة لا تحل الشهادة عليها اذا لم يعرفها حتى يشهد عنده جماعة وعند ابي يوسف عدلان يكفي انتهى وفي جامع الفصولين من الفصل التاسع جاء رجلان عند الصكاك وقد اقرت امراة وقالا انا نعرفها فذاك ليس بشي لان هذا القدر ليس بتعريف اذ التعريف انما يكون بذكر الاسم والنسب فلو قالا انها فلانة بنت فلان ابن فلان يكون تعريفا ولو اراد الرجل ان يعرف المراة التي يريد ان يشهد عليها اوليها بوكالة او بامر من الامور ينبغي ان يدخل عليها ومعها جماعة من النساء ممن يثق بهن ذلك الرجل فيسالهن اهذه فلانة بنت فلان ابن فلان فان قلن نعم تركها اياما ثم نظر اليها بحضرة نسوة اخرى فيصنع بها مثل ذلك كذلك يتردد اليها مرارا شهرين او ثلاثة فاذا وقعت معرفتها في قلبه بقول نساء ورجال ومن امكنه يشهد عليها قال

واقول

واقول المعتبر هو حصول المعرفة ولو في المرة الاولى وفيه تعريف الواحد يكفي كما في المزكي والمترجم والاثنان احوط وافتى بعضهم بان التحمل لا يصح بدون روية وجهها وهل يصح الشهادة على المراة المتنقبة بعض مشايخنا قالوا يصح عند التعريف وعن ابن مقاتل لو سمع اقرار امراة من وراء الحجاب وشهد عنده اثنان انها فلانة وذكر انسبها لم يجز ان يشهد عليها اطلق الجواب اطلاقا وقال بعضهم لم يجز ان يشهد عليها الا اذا راى شخصها حال اقرارها فحينئذ يجوز ان يشهد على اقرارها ويشترط روية شخصها لا روية وجهها ولو حسرت عن وجهها وقالت انا فلانة بنت فلان ابن فلان وهبت لزوجي مهري فلا تحتاج الشهود الى شهادة عدلين انها فلانة بنت فلان ما دامت حية اذ يمكن للشاهد ان يشير اليها فان ماتت فحينئذ تحتاج الشهود الى شهادة عدلين بنسبها انتهى

لو شهد الداين لمديون	بما غدا من جملة الديون
يجوز اما لو بمال شهدا	بعد وفاته فلن يعتمدا

المسئلة من لسان الحكام قال وفي القنية ولا تقبل شهادة رب الدين لمديونه اذا كان مفلسا وقال شمس الائمة الحلواني ووالد صاحب المحيط تقبل شهادة رب الدين لمديونه وان كان مفلسا وفي شرح الجامع للعتابي اذا شهد لمديونه بعد موته بمال لا تقبل لتعلق حقه بالتركة وكذا الموصى له بالف مرسلة او بشي بعينه لا تقبل لانه يزداد به محل وصيته او سلامة عينه وفي مختصر المحيط المقضي له بالدين في التركة اذا شهد لورثة الميت بحق الميت على رجل لا يجوز ثلاثة لهم دين على رجل فشهد اثنان على الثالث انه ابراه من حصته لا يجوز وقال محمد ان كانا قبضا حصتهما جاز انتهى

لو اخر الشهادة الحسبيه	يفسق اذ لا عذر في القضية
وليس تقبل الشهادة التي	اخرها مثل طلاق الزوجة
لو شهدوا بالحرمة المغلظة	لله حسبة دعوها وعظم
من بعد ما قد اخروا الشهادة	خمسة ايام بلا زيادة
من غير عذر لهم لا تقبل	شهادة الشهود فيما نقلوا
ان علموا ان كلا الزوجين	كانا بحال الازواج عايشين
بل هولاء كذبوا وكتموا	لانهم قد فسقوا اذ سكتوا

المسئلة في شهود الحسبة حيث لا تحتاج شهادتهم الى دعوى المدعي فاذا اخروها فسقوا وردت شهادتهم قال في الاشباه والنظاير من القضا والشهادات واعلم ان شاهد الحسبة اذا اخر شهادته بلا عذر يفسق ولا تقبل شهادته نصوا

عليه فى الحدود وطلاق الزوجة وعتق الامة وظاهره فى القنية انه فى الكل
انتهى ونقل صاحب الاشباه فى رسالة له فى هذه المسئلة قال واذا شهدوا بحد
متقادم لم يمنعهم عن اقامته بعدهم عن الامام لم تقبل شهادتهم الا فى حد
القذف والاصل ان الحدود الخالصة حقا لله تعالى تبطل بالتقادم خلافا للشافعى
فهو يعتبرها بحقوق العباد وبالاقرار ولنا ان الشاهد مخير بين شيئين اداء الشهادة
والستر فالتاخير ان كان لاختيار الستر فالاقدام على الاداء بعد ذلك لضغينة
او لعداوة حركته فيتهم فيها وان كان التاخير لا للستر فيصير فاسقا اثما فتيقنا
بالمانع بخلاف الاقرار فان الانسان لا يعادى نفسه وبخلاف حقوق العباد
لان الدعوى فيها شرط فيحمل تاخيرهم على انعدامها فلا يوجب تفسيقهم قال
وفى يتيمة الدهر فى فتاوى اهل العصر سئل يوسف بن محمد عن شهود زعموا ان
فلانا طلق امراته ثلاثا ولم يشهدوا عند القاضى فلو شهدوا بذلك بعد مضى ستة
اشهر هل تقبل شهادتهم فقال ان كان تاخيرهم لعذر تقبل شهادتهم وفى الظهيرية
وعن ابى القاسم الصفار اذا شهدا اثنان على امراة ان زوجها طلقها ثلاثا او على عتق
امة وقالا كان ذلك فى العام الماضى جازت شهادتهما وتاخيرهما لا يوهن
شهادتهما قيل وينبغى ان يكون كذلك الا اذا علما انه يمسكهما امساك
الزوجات والاماء لان الدعوى ليست بشرط لقبول هذه الشهادة فاذا اخروا
صاروا فسقا وفى القنية اجاب المشايخ فى شهود شهدوا بالحرمة الغليظة بعد
ما اخروا شهادتهم خمسة ايام من غير عذر لا تقبل ان كانوا عالمين انهما يعيشان
عيش الازواج وذكر علاء الحمامى والخطيب الانماطى وكمال الائمة البياعى شهدوا
بعد ستة اشهر باقرار الزوج بالطلقات الثلاث لا تقبل ان كانوا عالمين بعيشهم
عيش الازواج وكثير من المشايخ اجابوا كذلك فى جنس هذا وان كان التاخير
لعذر يقبل مات عن امراة وورثة فشهد الشهود انه كان اقر بحرمتها حال صحته
ولم يشهدوا بذلك حال الحياة لا تقبل اذا كانت هذه المراة مع هذا الرجل وسكنوا
لانهم فسقوا وشهادة الفاسق لا تقبل انتهى وتمامه فى الرسالة المذكورة

لو مات شخص كافر نصرانى … كان له ابنان مسلمان
فشهدا ان اباهما لقد … مات على الكفر وما منه انتقل
وشهد اثنان من الكفار … بانه انتقل من ذى الدار
الى دار دنيانا ومات مسلما … فاحكم بذلك بشهادتهما
واهدر هنا شهادة الاثنين … ولو يكونا صالحين مسلمين

فتقبل

فتقبل شهادة الابنين الكافرين بموت ابيهما مسلما وكذلك اذا كانا اجنبيين
منه ولا تقبل شهادة الابنين المسلمين انه اباهما مات كافرا وكذلك اذا كانا اجنبيين
منه ويلغز فى ذلك فيقال قبلت شهادة الكافرين فى حق اخر ولم تقبل شهادة المسلمين
وقد اشتملت الابيات على مسئلة الغزبها العلامة ابن الشحنة فى كتابه الزخائر
الاشرفية فى الغاز السادة الحنفية قال مسئلة ان قيل اى مسلمين شهدا بشهادة
وشهد نصرانيان بضدها فقبلت شهادة النصرانيين دون المسلمين فالجواب
ان هذا رجل مات فشهد اثنان له مسلمان ان اباه مات نصرانيا وشهد نصرانيان
انه مات مسلما فانه تقبل شهادتهما لاثبات الاسلام من العدو وذكر فى شرح
الدرر اخر كتاب الكراهية شهد نصرانيان على نصرانى انه اسلم وهو ينكر ذلك
لم تقبل شهادتهما وكذا لو شهد رجل وامراتان من المسلمين ويترك على دينه
وجميع اهل الكفر فيه سواء ولو شهد نصرانيان على نصرانية انها اسلمت جاز
واجبرت على الاسلام وهذا كله قول الامام وفى النوادر تقبل شهادة رجل وامراتين
على الاسلام وشهادة نصرانيين على نصرانى انه اسلم وقال والدى المرحوم فى شرحه
على شرح الدرر فى تعليل المسئلة الاولى وهى عدم قبول شهادة النصرانيين باسلام
النصرانى لانه فى زعم الشاهدين انه مرتد والمرتد بمنزلة المسلم فى ان شهادة غير
المسلم عليه لا تكون حجة واذا كان فى زعم الشاهدين انه لا شهادة لهما عليه
لم يجز القضا بشهادتهما اصلا كذا فى شرح السير الكبير للسرخسى وفيه بحث وذلك
لانهما تقبل على النصرانية والاظهر التعليل بانها لو قبلت عليه لترتب قتل ولا يقتل
بشهادة النصرانيين بخلاف النصرانية فانها تحبس ولا تقتل بالردة فلا يترتب
حينئذ محذور القتل بشهادتهما وذكر والدى المرحوم ايضا فى شرح قول صاحب الدرر
وفى النوادر الى اخره قال فى البزازية واعتمد قاضى خان على رواية النوادر قائلا ويجبر
على الاسلام ويحبس ولا يقتل لان فى القتل لا تقبل شهادة النساء وفى شرح السير الكبير
وذكر انه اذا شهد رجل وامراتان عليه بالردة لو شهد شاهدان على شهادة شاهدين
فان القاضى يقضى به الا فى حكم استحلال القتل خاصة وكان شهادة الواحد لا تثبت
القتل فكذلك الشهادة على الشهادة وشهادة الرجال مع النساء وكذلك ان شهد
رجل وامراتان على الذمى بنقض العهد وهو يجحد ان يكون نقض فان الامام لا يقتله
بهذه الشهادة ولكن يجعله ناقضا للعهد فيما سوى القتل من الاحكام حتى كما لو
شهدوا بالسرقة وكذلك لو شهد رجل وامراتان يجعله فيئا لان شهادة النساء مع
الرجال حجة فيما ثبت مع الشهادة لا فيما يندرى بالشبهات كما لو شهدوا بالسرقة

وكذلك لو شهد رجل وامراتان على نصرانى انه اسلم ثم ارتد وهو يجحد ذلك فانه يجبر
على الاسلام ولكن لا يقتل لتمكن الشبهة فى الحجة والمراد رجل مسلم وامراتان مسلمتان
شهد مسلم على نصرانى بانه اسلم قبل موته نجعل مسلما يصلى المسلمون على ميت بخبر واحد
لو عدلا وفى الاشباه والنظاير من القضا والشهادات تقبل شهادة الذمى على مثله
الا فى مسايل وذكر منها اذا شهد نصرانيان على نصرانى انه اسلم حيا كان او ميتا فلا
يصلى عليه بخلاف ما اذا كانت نصرانية الا اذا كان ميتا وله ولى مسلم يدعيه
فانها تقبل للارث ويصلى عليه بقول وليه انتهى وفى مختصر المحيط كافر مات وله
ابنان مسلم وكافر فاقام المسلم بينة ان اباه مات مسلما والكافر انه مات كافرا
يقضى بالارث للمسلم مسلمة كانت بينته او كافرة وكذا لو ادعيا فالقول
للمسلم اذا لم يقر بكفر ابيه فان اقر بكفره ثم ادعى اسلامه فالقول للكافر ولو قال
احدهما كان ابى مسلما وانا ايضا فقال الاخر بلى وانا اسلمت قبل موته وكذبه الاخر
فالميراث للمتفق على الاسلام له فى حياة ابيه وكذلك الاختلاف فى العتق والرق
قال ولا تقبل شهادة ذميين على ذمى انه مسلم وتقبل شهادة امراتين ورجل على
نصرانى انه اسلم وهو يجحد ويجبره الامام على الاسلام ولا يقتل ولا يحبس نصرانى
مات وله ابنان احدهما مسلم والاخر نصرانى واقام المسلم بينة نصرانية انه مات
مسلما واقام النصرانى بينة مسلمة انه مات نصرانيا قضى بالارث للمسلم ويصلى على
الميت بقول ابنه المسلم شهد نصرانيان على نصرانى انه مات مسلما وليس له ميراث
يجب لاحد لا يقبل ولا يحكم باسلامه انتهى وتمامه هناك

لو شهدوا صاح على انسان بانه استقرض من فلان
كذا كذا يوم كذا فى القاهرة فاحضر الخصم شهودا ذكروا
بانه قد كان ذاك اليوم فى دمياط لم تقبل وماذا يخفى
لان هذا القول نفى معنى وفى النوازل حكى ما قلنا
لكن صاحب المحيط قد ذكر وقال فى ذا ان تواتر الخبر
وعلم الناس جميعا واشتهر وصار واضحا جليا وظهر
عدم كون الخصم فى ذا البلد فى ذلك الوقت ولم ينكر احد
ذاك فلا تسمع هذى الدعوى وقال بعضهم عليه الفتوى
لانه يلزم فى ذى الصورة تكذيبنا الثابت بالضرورة

اشتملت الابيات على عدم قبول الشهادة اذا تضمنت النفى للمعنى الا اذا اشتهر
الامر وكان معروفا بين الناس قال فى البزازية اصله ما ذكر فى النوادر عن الناس

شهد عليه بقول او فعل يلزم عليه بذلك اجارة او بيع او كتابة او طلاق او اعتاق
او قتل او قصاص فى مكان وزمان وصفاه وبرهن المشهود عليه انه لم يكن ثمه
يومئذ لا تقبل لكنه فى المحيط ان تواتر عند الناس وعلم الكل عدم كونه فى ذلك المكان
والزمان لا تسمع الدعوى عليه ويقضى بفراغ الذمة لانه يلزم تكذيب الثابت بالضرورة
والضروريات مما لا يدخله الشك عندنا الى الكلام الثانى وكذا كل بينة قامت على ان
فلانا لم يقل ولم يفعل ولم يقر وفى الاشباه والنظاير من القضا والشهادات
وتقبل بينة النفى المتواتر انتهى وفى مختصر المحيط اقام بينة انه قتل اباه منذ
سنة واقام المدعى عليه بينة ان المشهود بقتله صلى بالناس العام الموسم او صلى
الجمعة قال ابو حنيفة ان كان شيئا مشهورا فالاخذ اولى ولا تختلف الرواية
عنه انتهى وفى جامع الفصولين من الفصل الثانى عشر لو شهدوا انه اقرضه يوم كذا
او دفع شيئا فى مكان كذا فبرهن المدعى عليه انه لم يكن فى ذلك اليوم فى مكان
ذكره الاولان وكان فى مكان كذا لا تقبل لانها قامت على النفى لان قولهما كان
فى مكان نفى معنى ولو كان اثباتا لفظا اذ الغرض نفى ما قامت عليه البينة الاولى انتهى

لو شهدوا بان هذا حلفا وقال ان لم يات عبدى مصطفى
ذا اليوم كانت زوجتى ذى طالقا وان ذا العبد تولى مارقا
فى ذلك اليوم واصلا ما اتى فاحكم بان ذا الطلاق ثبتا
لان ذى حقيقة جاءت على اثبات ذا الطلاق فيما نقلا
وان على النفى اتت فى الصورة فاعلم قد غدت مقصورة
لان الاعتبار للمقاصد لا الصورة افهم بفهم زايد
فانهم قالوا كذا اذا ما قامت بينة مثبتة وكانت
تضمنت نفيا بان يقولا ذا ملكه وعنه لن يزولا
وانها قد نتجت فى ملكه ولم تزل ملكا له فى حكمه
ففى الاصح ان تلك تقبل اعنى الشهادات على ما ينقل

اشتملت الابيات على ما فى الاشباه والنظاير قال شهادة النفى غير مقبولة الا فى
عشرة فيما اذا علق طلاقها على عدم شىء فشهدا بالعدم وفيما اذا شهدا انه اسلم
ولم يستثن وفيما اذا شهدا انه قال المسيح ابن الله ولم يقل قول النصارى وفيما
اذا شهدا بنتاج الدابة عنده ولم تزل عن ملكه وفيما اذا شهدا بخلع او طلاق ولم
يستثن وفيما اذا امن الامام اهل مدينة فشهدا ان هولاء لم يكونوا فيها وقت
الامان وفيما اذا شهدا ان الاجل لم يذكر فى عقد السلم وفى الارث اذا قالوا لا وارث

له غيره وفيما اذا شهدا انها ارضعت الظئر بلبن شاة لا بلبن نفسها كما في
جامع الفصولين وتقبل بينة النفي المتواتر كما في الظهيرية والبزازية
وفي جامع الفصولين من الفصل الثاني عشر الشهادة لو قامت على الاثبات وفيها
نفي بان يقول هذا غلامه نتج عنده او هذه دابته نتجت عنده ولم تزل ملكا له
هل تقبل اختلف فيه المشايخ والاصح قبولها الى ان قال الشرط يجوز اثباته
ببينة ولو كان نفيا كما لو قال لقنه ان لم ادخل الدار يوما فانت حر فبرهن
القن انه لم يدخل يعتق قيل فعلى هذا لو جعل امرها بيدها ان ضربها بغير جناية
ثم ضربها وقال ضربتها بجناية وبرهنت انه ضربها بغير جناية ينبغي ان تقبل
بينتها وان قامت على النفي لقيامها على الشرط حلف ان لم تجئ مهرتي في
هذه الليلة فامراتي كذا فشهدا انه حلف كذا ولم تجئه مهرته في تلك الليلة
وطلقت امراته تقبل لانها على النفي صورة وعلى اثبات الطلاق معنى حقيقة
والعبرة للمقاصد لا للصورة كما لو شهدا انه اسلم واستثنى وشهد اخران انه
اسلم ولم يستثن تقبل بينة اثبات الاسلام ولو فيها نفي اذ غرضها اثبات
اسلامه ولو برهن المسلم اليه ان السلم فاسد لانه لم يذكر الاجل يقبل وتمامه في

وان اقر انه قد شهدا   زورا ولا يرجع بل تعمدا
عزروه بالضرب باتفاق   والحبس والتشهير في الاسواق
وان يكن قد تاب عنه او رجع   تعزير هذا باتفاق امتنع
ان كان حال ذا المقر ينكر   اي غير معروف لنا فيشهر
عند ابي حنيفة بين الملا   من غير ان نوجعه ضربا ولا
نحبسه قالا وهما والشافعي   ومالك ايضا بلا منازع
اذا اقر انه قد شهدا   بالزور يضرب بعد ان يسود
من السخام وجهه وليحلق   راس له وشانه في العنق
نلقيه ثم بالندا يشهر   يقال ذا شاهد زور يحذر
وانما قيد بالاقرار   اذ ليس للعلم طريق جاري
بها سوى الاقرار قلت قد عهد   علم بدونه كما اذا شهد
بموت زيد ثم بان حيا   او بالهلال كونه مرئيا
ثم مضى شهر وليس في السما   من علة وما راوه مثلما
قد قاله قلت بلا نزاع   لا شك ان الموت بالسماع
يجوز للانسان ان يشهد به   كما يجوز لامرء بنسبه

فجاز

فجاز ان يقول ذا لا باسا   رايت مقتولا سمعت الناسا
قالوا بان ذلك القتيلا   زيد فقلت مثل ما قد قيلا
ومثل ذا الشيء كثيرا يقع   ثم الهلال الامر فيه اوسع

اشتملت الابيات على مسئلة من الاصلاح والايضاح وعبارته ومن اقر ولم يدع
سهوا او غلطا فان قال غلطت او اخطات لا يعزر لان العقوبات لا تجري على
الساهي والمخطي من الحقايق انه شهد زورا شهر اتفقوا ان شاهد الزور يعزر
لانه ارتكب كبيرة ليس فيها حد معين غير انهم اختلفوا في تعزيره فقال ابو حنيفة
في المشهور انه يطاف ويشهر ولا يضرب وقالا يعزر بالضرب وهل يشهر على قولهما
قيل وقيل ولا يسخم وجهه اي لا يسود من الحقايق وانما وضع المسئلة في الاقرار
لان ما علل ابو حنيفة في نفي التعزير انما يتمشى فيه وهو على ما ذكره قاضي خان في شرح
جامع الصغير هنا لانه لما اقر بالشهادة الباطلة طايعا فقد تاب عما فعل والظاهر
انه لا يعود فلا يعزر لزجره وفيه منع الغير عن الرجوع عن الشهادة الباطلة ومن
غفل عن هذا قال انما وضع المسئلة في الاقرار لان شهادة الزور لا طريق الى علمها
سوى الاقرار واما الاعتراض بانه قد يعلم بدونه كما اذا شهد بموت زيد او بان فلانا
قتله ثم ظهر زيد حيا وكذا اذا شهد برؤية الهلال فمضى ثلاثون يوما وليس في السماء
علة ولم ير الهلال فليس بشيء لان الشهادة بالموت يجوز بالتسامع وكذا بالنسب
فيجوز ان يقول رايت مقتولا وسمعت الناس يقولون انه عمرو بن زيد واما
الشهادة على روية الهلال فالامر فيه اوسع انتهى وفي شرح الدرر من الشهادات
من ظهر انه شهد بزور بان اقر على نفسه انه شهد زورا او شهد بقتل رجل او موته
فجاء حيا او شهد برؤية الهلال فمضى ثلاثون يوما وليس في السماء علة ولم ير
الهلال ونحو ذلك عزر بالتشهير قال في الكافي اعلم ان شاهد الزور يعزر اجماعا
بعد القضاء بشهادته او قبله لانه ارتكب كبيرة اتصل ضررها بالمسلمين وليس
فيها حد مقدر فيعزر زجرا له وتنكيلا الا انهم اختلفوا في كيفيته قال ابو
حنيفة تعزيره تشهيره فقط وقالا يضرب ويحبس وهو قول الشافعي لانه
روي عن عمر رضي الله تعالى عنه انه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه
وله ان شريحا رضي الله تعالى عنه كان يشهر ولا يضرب فيبعثه الى سوقه ان كان
سوقيا والى قومه ان كان غير سوقي بعد العصر في اجمع ما كانوا ويقولون انا وجدنا
هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وشريح كان قاضيا في زمن الصحابة
رضي الله عنهم ومثل هذا التشهير لا يخفى على الصحابة رضي الله عنهم ولم ينكر

عليه احد منهم فحل محل الاجماع انتهى

لو شهدا بالموت من جرح سرى   واخران بعد برء هدرا
ماقاله ذان الاخيران وان   شهد شخصان بان ذا اشترى
فى ذلك البيع واخران   بثمن المثل يشهدان
بينة الغبن بذا اشتباه   قد كذا بينة الاكراه
قدم على الطوع وان شخصان   جاء الذى القاضى يشهدان
بان زيدا حين اضحى فاعلا   للبيع او للصلح كان عاقلا
واخران انه قد كان   مخلوط عقل ذلك الزمانا
اوكان مجنونا فالاولى اولى   والحكم هكذا اتى منقولا

وهمزة فالاولى موصولة للضرورة والابيات مشتملة على مسايل فى شرح الدرر قال بينة الموت من الجرح اولى والحكم هكذا من بينة الموت بعد البرء يعنى رجل جرح انسانا ومات المجروح فاقام اولياؤه بينة انه مات بسبب الجرح واقام الضارب بينة انه برى ومات بعد عشرة ايام فبينة اولياء المقتول اولى وبينة الغبن اولى من بينة كون القيمة مثل الثمن يعنى ان وصيا باع كرما الصبى وبلغ الصبى وادعى غبنا واقام بينة واقام المشترى بينة ان قيمة الكرم فى ذلك الوقت مثل الثمن فبينة الغبن اولى لانها تثبت امرا زايدا ولان بينة الفساد ارجح من بينة الصحة وبينة كون المتصرف عاقلا اولى من بينة كونه مخلوط العقل او مجنونا يعنى ان امة اقامت بينة ان مولاها دبرها فى مرض موته وهو عاقل وادعت الورثة انه كان مخلوط العقل فبينة الامة اولى وكذا اذا خالع امراته ثم اقام الزوج بينة انه كان مجنونا وقت الخلع واقامت بينة على كونه عاقلا حينئذ لو كان مجنونا وقت الخصومة فاقام وليه بينة انه كان عاقلا فبينة المراة اولى فى الفصلين وبينة الاكراه اولى من بينة الطوع يعنى لو اثبت اقرار انسان بشىء طايعا فاقام المدعى عليه بينة انى كنت مكرها فى ذلك الاقرار فبينة الاكراه اولى لانها تثبت خلاف الظاهر وفى جامع الفتاوى رجل جرح انسانا ومات فاقام ورثته انه مات بسبب الجرح واقام القاتل بينة انه براء ومات بعد عشرة ايام فبينة ورثة المقتول اولى ومن باع كرم الصغير وبلغ الصغير وادعى غبنا واقام بينة على الذى ادعاه واقام المشترى بينة ان قيمة الكرم فى ذلك الوقت مثل الثمن فبينة الغبن اولى ولو اقام المشترى بينة انه باعه هذا الشىء بيعا باتا صحيحا واقام البايع انه باع مكرها فبينة الصحة اولى وقيل بينة الاكراه اولى

لو شهدا بان هذا قد اقر   لذاك بالحق الذى له ذكر
فقال ذا الذين لما شهدا   هل تشهدان فيه لازم الادا
وانه باق على ما كانا   فى ذمة لذاك هذا الانا
فان يقولا اننا لا نعلم   اذاك باق انت فيه ملزم
ام لا فان هذه الشهادة   مردودة يا طالب الافادة

الذين اى لهذين الشاهدين والابيات مشتملة على مسئلة ما لو شهد الشاهدان بان هذا اقر بالحق للمدعى فيما ادعاه فقال لهما الخصم هل تشهدان ان هذا الحق باق عليه فى ذمته وفى يده فقالا لا نعلم انه باق فى يده ام لا لا تقبل هذه الشهادة قال فى الفوايد الزينية شهدا انه باع منه هذا العين ولا ندرى انه هل ملكه فى الحال لا يقضى بالنكاح والملك فى الحال وقال فى جامع الفتاوى شهدوا انه له ولم يقولوا انه فى يده بغير حق يفتى بالقبول قال الامام الحلوانى اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يقبل لانه اذا لم يثبت انه فى يده بغير حق لا يمكنه المطالبة بالتسليم وبه كان يفتى اكثر المشايخ وقيل يقضى بالمنقول ولا يقضى فى العقار حتى يقولوا انه فى يده والصحيح الذى عليه الفتوى انه يقبل وفى البزازية الشاهد بالملك المطلق ان اطلق بناء على اليد والتصرف يسوغ له ذلك وتقبل وان بين ان شهادته بناء على الرؤية لا تقبل وان كان ذكر المطلق غير محتاج اليه قال وفى الشهادة على الاقرار بشراء محدود او بيعه لا بد ان يقولوا اشتراه او باعه لنفسه ولو شهدوا انه ملكه وفى يد المدعى عليه بغير حق ولم يقولوا فواجب عليه تسليمه وتقريره قال الامام السعدى اختلف المشايخ فيه قيل لا بد منه وقيل لا حاجة الى ذلك ويجبر المدعى على التسليم اذا طلبه وعلى هذا ادركنا مشايخ زماننا قال الشيخ الامام وانا اقول ان هذه الشهادة قصورا وفى جامع الفتاوى ادعى دينا على مورثه وشهدوا انه كان على الميت دين لا يقبل حتى يشهدوا انه مات وهو عليه عند ابى حنيفة وعند ابى يوسف يقبل به يفتى عند البعض ولو ادعى دينا فى التركة واقام البينة فان القاضى يحلفه بالله تعالى ما استوفيته ولا شيئا منه وان لم يطلب الورثة واستحلفه وان ابوا وفى البزازية اقر عند قوم ان عليه كذا لفلان ابن فلان ثم اخبرهم بعد مدة رجلان او ثلاثة ان المديون قضى هذا الدين فالخيار للشهود ان شاؤا شهدوا بالدين واخبروا القاضى بخبر القضاء وان شاؤا امتنعوا عن الشهادة وان كان المخبر عدلا لا يشهدون كذا قاله الفقيه ابو جعفر ونصير بن سلام وذكر الناطفى عاينا نكاحا او بيعا او قتلا فلما ارادا ان يشهدا شهد عندهما عدلان بانه طلقها ثلاثا او كان

البايع اعتق العبد قبل بيعه او المولى عفى عنه بعد القتل لا يحل لهما ان يشهدا بانكح
وغيره وان واحدا عدلا لا يسعه ترك الشهادة به وكذا لو قالا عاينا ارضا
عهما من امرأة واحدة وكذا لو عاينا واحدا يتصرف في شيء تصرف الملاك وشهد
عدلان عنده ان هذا الشيء لفلان اخر لا يشهد انه للمتصرف بخلاف اخبار الواحد
ولو اخبره عدلان انه باعه من ذي اليد له ان يشهد بما علم ولا يلتفت الى قولهما
انتهى وفي فتاوى قاضيخان رجل في يديه عبد ادعى رجل انه اشتراه من ذي اليد
وذو اليد يجحد في المدعى بشاهدين فشهدا انه باعه منه ولا ندري اهو للبايع
ام لا جازت شهادتهما

من كتاب الوكالة

قال في المصباح وكلت الامر اليه وكلا من باب وعد ووكولا فوضته اليه واكتفيت
به والوكيل فعيل بمعنى مفعول لانه موكول اليه ويكون بمعنى فاعل اذا كان بمعنى الحافظ
ومنه حسبنا الله ونعم الوكيل والجمع وكلاء ووكلته توكيلا فتوكل قبل الوكالة وهي
بفتح الواو والكسر لغة وتوكل على الله تعالى اعتمد عليه انتهى وفي الاصطلاح اقامة
الانسان غيره مقام نفسه في تصرف معلوم كما في البحر عن العناية وفي البحر هي
اعقب الشهادات بالوكالة لمناسبتها من حيث ان الانسان يحتاج في معاشه الى
التعاضد والشهادة منه فكذا الوكالة ذكره في البحر التوكيل في اللغة تفويض التصرف
الى الغير ثابتة بالكتاب والسنة والاجماع قال الله تعالى حكاية عن اصحاب الكهف
فابعثوا احدكم بورقكم هذه الى المدينة وكان البعث منهم بطريق الوكالة وشرع
من قبلنا شرع لنا اذا قصه الله ورسوله من غير انكار ولم يظهر نسخه ووكل عليه
الصلاة والسلام حكيم ابن حزام بشراء ضحية وانعقد الاجماع عليه

يملك من كان وكيلا مطلقا … كل الامور غير ان يطلقا

في ذا المحل زوجة للموكل وعتق عبده ووقف المنزل والبيتان مشتملان على مسئلة
من البزازية في اول كتاب الوكالة اذا قال انت وكيلي في كل شيء وزاد جايز امرك
ملك الحفظ والبيع والشرا والهبة والصدقة حتى اذا انفق على نفسه من ذلك
المال جاز حتى يعلم خلافه من قصد الموكل وعن الامام رحمه الله تعالى تخصيصه بالمعاوضة
ولا يلي العتق والتبرع وعليه الفتوى وكذا لو قال طلقت امرأتك ووهبت او وقفت
ارضك في الاصح لا يجوز وفي فتاوى قاضيخان لو قال انت وكيلي في كل شيء جايز امرك
يصير وكيلا في جميع التصرفات المالية كالبيع والشراء والهبة والصدقة واختلفوا
في الاعتاق والطلاق والوقف قال بعضهم يملك ذلك لاطلاق لفظ التعميم وقال
بعضهم لا يملك ذلك الا اذا دل دليل سابقة الكلام ونحوه وبه اخذ الفقيه ابو

الليث

الليث وقال الناطفي اذا قال انت وكيلي في كل شيء جايز صنعك روي عن محمد انه
وكيل في المعاوضات والاجارات والهبات والاعتاق وعن ابي حنيفة انه وكيل في المعاوضات
لا في الهبات والاعتاق قال وعليه الفتوى وهذا اقرب مما اختاره الفقيه ابو الليث

لو قال قد فوضت امر مالي … اليك وكل بحفظ المال

فقط وفوضت اليك امري نظيره على الصحيح فادري في البزازية فوضت امري اليك
قيل هذا باطل وقيل هذا والاول سواء في انه تفويض للحفظ ولو قال لمالك المستغلات
فوضت اليك امر مستغلاتي وكان اجرها من انسان ملك تقاضي الاجرة وقبضها
وكذا لو قال اليك امر ديوني ملك التقاضي ولو قال فوضت امر دوابي وامر مماليكي
ملك الحفظ والرعي والعلف والنفقة عليهم فوضت اليك امر امرأتي ملك طلاقها
واقتصر على المجلس بخلاف قوله وكلتك لا يقتصر وذكر بعد ذلك قال وكلتك في
كل اموري واقمتك مقام نفسي لا يكون توكيلا عاما فان كان له صناعة معلومة
كالتجارة مثلا ينصرف اليها وان لم يكن له صناعة معروفة ومعاملته مختلفة فالوكالة
باطلة ولو قال وكلتك في جميع الامور التي يجوز التوكيل بها كان توكيلا عاما يتناول
البياعات والانكحة انتهى وفي فتاوى قاضيخان لو قال انت وكيلي في كل شيء يكون
وكيلا بحفظ المال لا غير هو الصحيح وكذا لو قال انت وكيلي بكل شيء قليل وكثير

وان يكن وكل خالدا بما … يقل او يكثر قال العلما
ايضا يكن بالحفظ من غير ولا … بتقاض وببيع وشرا

مسئلة في البحر لو قال انت وكيلي في كل شيء كان تفويضا للحفظ والقياس ان لا يكون
وكيلا به للجهالة والاستحسان انصرافها الى الحفظ ولو قال اجزت لك بيع عبدي
هذا ان يكون توكيلا بالبيع ولو زاد على قوله انت وكيلي في كل شيء جايز امرك ملك
الحفظ والبيع والشرا وملك الهبة والصدقة حتى اذا انفق على نفسه من ذلك
جاز حتى يعلم خلافه من قصد الموكل وعن الامام تخصيصه بالمعاوضات ولا يلي العتق
والبيع وعليه الفتوى وكذا لو قال طلقت امرأتك ووهبت ووقفت ارضك
في الاصح لا يجوز وفي الروضة فوضت امري اليك قيل هذا باطل وقيل هذا والاول سواء
في انه تفويض الحفظ ولو قال فوضت اليك امر دوابي وامر مماليكي ملك الحفظ
والرعي والتعليف والنفقة عليهم

ولم يجوزوا بان يوكلا … للغير باستيفا حد حصلا
وهكذا القود فيما نقلا … بغيبة الذي غدا موكلا
لكون ذين صاح يسقطان … بشبهة والعفو من ذا الجاني

يثبت حال غيبته الموكل   فليس يستوفى هنا بمن ولى
وقام فى ذاك مقام الغير   اذ يمكن العفو بغير ضير
اما اذا وكل بالاثبات   فيه خلاف جاء عن الثقات

اشتملت الابيات على مسئلتين فى البحر شرح الكنز قال يصح التوكيل بايفاء جميع الحقوق واستيفائها الا بالحدود والقصاص لان كلا منها يباشره الموكل بنفسه فيملك التوكيل بخلاف الحدود والقصاص فانها تندرئ بالشبهات والمراد بالايفاء دفع ما عليه والاستيفاء القبض واستثنى الحدود والقود لكن فى الايفاء على اطلاقه وفى الاستيفاء مقيد بما اذا كان الموكل غايبا اما اذا كان حاضرا وامر باستيفائه فانه يجوز كذا فى شرح الطحاوى وعلله فى غاية البيان باحتمال العفو المندوب اليه بخلاف حال الحضرة لانعدام الشبهة وبخلاف حال غيبة الشهود حيث يستوفيان حال غيبتهم وان كان رجوعهم محتملا لان الظاهر عدمه احترازا عن الكذب والفسق ولم يذكر المولف يعنى صاحب الكنز التوكيل باثباتهما لدخوله تحت قوله وبخصومة فى الحقوق لان التوكيل هو التوكيل بالخصومة فيهما واختلف فيه والجواز قول الامام وخالف ابو يوسف نظرا الى مجرد النية ورد عليه بانه لا تاثير لها والا لامتنع حكم نايب القاضى فيهما وقول محمد مضطرب وعلى هذا الاختلاف التوكيل بالجواب من جانب من عليه وفى غاية البيان ولكن لا يصح اقرار الوكيل على موكله بان قال قتل موكلى القتيل الذى يدعيه المولى لشبهة عدم الامر بذلك وقال فى فتح القدير يجوز التوكيل بايفاء الحقوق واستيفائها الا فى الحدود والقصاص فى النفس وما دون النفس فان الوكالة لا تصح بايفائها ولا باستيفائها مع غيبة الموكل عن المجلس الى اخر ما بسطه من الكلام انتهى

وصح فى الاقراض ان يوكلا   والصرف والاسلام فيما نقلا
وفسروا الاسلام صح فاعلم   ان يشترى شيئا بعقد السلم
لا فى قبول عقد ذاك السلما   فان يكن قد دفع الدراهما
اعنى الوكيل للذى قد وكله   فانها قرض هنا تكون له
فى ذمة الموكل المذكور   ويلزم الطعام فى المسطور
ذاك الوكيل وبالاستقراض لا   يصح للانسان ان يوكلا

قال فى البزازية صح التوكيل بالاقراض لا بالاستقراض لا يصح والتوكيل بقبض القرض امره برهن شئ والتزام دفع على ان يؤديه اليه الامر ففعل لا يصح ولا يرجع لعدم صحة الامر انتهى وفى جامع الفتاوى التوكيل بالاستقراض لا يصح والتوكيل بقبض القرض

يصح بان قال الرجل لشخص اخر اقرضنى كذا فقال نعم ثم يوكل رجلا بقبضه يصح وفى البحر يصح التوكيل فى الصرف والسلم لان كلا منهما مما يجوز يباشره الموكل فيوكل فيه وهو فى الصرف مطلق من الجانبين واما فى السلم فيجوز من جانب رب السلم بدفع راس المال وبقبول السلم كما فى الجوهرة ولا يجوز من جانب المسلم اليه باخذ راس المال لان التوكيل اذا قبض راس المال بقى المسلم فيه فى ذمته وهو مبيع وراس المال ثمنه ولا يجوز ان يبيع الانسان ماله بشرط ان يكون الثمن لغيره كما فى بيع العين فاذا بطل التوكيل كان الوكيل عاقدا لنفسه فيجب المسلم فيه فى ذمته وراس المال مملوك له واذا سلمه الى الامر على وجه التمليك منه كان قرضا فلو كان المولف يعنى صاحب الكنز والاسلام كما فى المجمع بدل السلم لكان اولى لان الاسلام خاص من رب السلم يقال اسلم فى كذا اى اشترى شيئا بالسلم نعم يجوز توكيل المسلم اليه برفع المسلم فيه وذكر فى البحر ايضا قال التوكيل بالاستقراض باطل حتى لا يثبت الملك للموكل بخلاف الرسالة فيه وفى القنية التوكيل بالاستقراض لا يصح والتوكيل بقبض القرض يصح بان يقول لرجل اقرضنى ثم يوكل رجلا بقبضه يصح

وكله فى ان يخاصم فلا   يقبض ما لا قال بعض العلما
القول بالقبض هو المعتبر   فى ذا الزمان قال ذاك زفر

الصواب فى المسئلة بعكس ما ذكر فان من وكل فى الخصومة يملك القبض عند ابى حنيفة وابى يوسف ومحمد ولا يملك القبض عند زفر والفتوى على قوله فى هذا الزمان قال فى البزازية والفتوى على ان الوكيل بالتقاضى او بالخصومة فى الدين لا يملك القبض كذا اختاره المتاخرون فان المؤتمن على الخصومة رجل الغير والحاذق فيها لا يؤتمن بالمال اذ الاختصام للغير دون الاختصام لنفسه فلما اقتضى بكمال اختصاصه حق الغير لان يكون اقتضى على تلاف حق غيره عليها اولى وفى شرح الدرر على ان الوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند الثلاثة خلافا لزفر بناء على ان القبض من الخصومة وقد رضى بها دونه ولهم ان من ملك شيئا ملك اتمامه وتمام الخصومة وانتهائها بالقبض وقالوا الفتوى اليوم على قول زفر لفساد الزمان انتهى فالذى فى النظم سهو ظاهر ولنا شرح على منظومة الشيخ احمد الحموى المسماة نظم الدرر فيما يفتى به على قول زفر واسم شرحنا عقود الصدر شرح نظم الدرر بسطنا الكلام فيه على هذه المسئلة والله اعلم

ان علم القاضى من الموكل   اضراره بخصمه لم يقبل
توكيله والمتاخرون   جمعا لهذا القول يختارونا

قال في شرح الدرر المتاخرون اختاروا للفتوى ان القاضي اذا علم من الخصم التعنت في اباء الوكيل لا يمكنه من ذلك ويقبل الوكيل من الموكل وان علم من الموكل القصد الى الاضرار بصاحبه في التوكيل لا يقبل منه التوكيل الا برضا صاحبه وهو اختيار شمس الائمة السرخسي كذا في الكافي انتهى

اثباته التوكيل عند القاضي من غير خصم جائز وماض
حتى وان كان الذي قد وكلا يعرفه القاضي كما قد نقلا

المسئلة في البحر قال ادعى وكيل انه وكيل الغايب بقبض الدين او العين ان برهن على الوكالة والمال قبلت وان اقر بالوكالة وانكر المال لا يصير خصما ولا تقبل البينة على المال لانه لم يثبت كونه خصما باقرار المطلوب لانه ليس بحجة بحق الطالب وان اقر بالمال وانكر الوكالة لا يستحلف على الوكالة لان التحليف يترتب على دعوى صحيحة ولم توجد لعدم ثبوت الوكالة ولو اقام البينة على المال والوكالة تقبل عند الامام لان الوكيل بقبض الدين خصم الى ان قال لا يقبل من الوكيل بالخصومة بينة على وكالته من غير خصم حاضر ولو قضى عليها صح لانه قضاء في مختلف ثم ذكر وجوها يثبت فيها الوكيل وكالته فليراجعها من ارادها في كتاب القضا وذكر في الاشباه والنظاير من القضا والشهادات الاصح ان القاضي اذا علم ان الخصم مضمم لا يجوز اقامة البينة عليه ولا يجوز اثبات الوكالة والوصاية بلا خصم حاضر وفي البزازية ادعى انه وكيل عن فلان فطلب كل حق له بخوارزم واستيفاؤه والخصومة فيه والموكل غايب وبرهن على ذلك بلا خصم عليه حق لفلان لا يسمع فان احضر خصما جاحدا او مقرا وبرهن عليه ثم احضر اخر لا يحتاج الى اعادة البرهان على الوكالة عن ذلك الغايب وان برهن على الوكالة على انسان بعينه في حق ثم ادعى عليه لموكله حقا اخر لا يحتاج الى اعادة البينة على وكالته بخلاف دعواه الوكالة عن موكل اخر وتمامه هناك وفي البحر ثم اعلم انه يصح اثبات التوكيل بالبينة مع اقرار المديون به وله نظاير كتبناها في الفوايد من ان البينة لا تقام الا على منكر الا في مسايل ذكرناها في الاقرار لعله اقرار الاشباه والنظاير باشارة قوله وله نظاير وعبارته هناك الاقرار لا يجامع البينة لانها لا تقام الا على منكر الا في اربع في الوكالة والوصية وفي اثبات دين على الميت وفي استحقاق العين من المشتري كذا في وكالة الخانية وفي الاشباه والنظاير من القضا والشهادات لا تسمع البينة على مقر الا في وارث مقر بدين على الميت فتقام البينة للتعدي وفي مدعى عليه اقر بالوصاية فبرهن الوصي وفي مدعى عليه اقر بالوكالة ثم ذكر بقية السبع مسايل هناك انتهى

قبوله وكالة لا يشترط وفي الوصاية القبول مشترط
وافرق الوكيل في بعض الصور عن الوصي منها اذا عيب ظهر
فيما يبيعه الوكيل يحلف بانه عيبا به ما يعرف
ويحلف الوصي على البتات كما حكي في كتب الثقات
ثم الوكيل جوزوا ان يعزلا لنفسه ولكن الوصي لا
ثم الوصي اجر مثل مستحق وليس ذلك الوكيل يستحق
ثم الوكالة بموت تنتهي وههنا وصاية ليست كهي
فانه يصح في الحياة قبولها وعقب الممات

هذه المسايل في الفوايد الزينية لابن نجيم قال الوكيل يملك عزل نفسه لا الوصي بعد القبول ولا يشترط القبول في الوكالة ويشترط في الوصاية ويتقيد الوكيل بما قيده الموكل ولا يتقيد الوصي ولا يستحق الوكيل اجرة على عمله بخلاف الوصي وتصح الوصاية وان لم يعلم بها بخلاف الوكالة واذا مات الوصي قبل تمام المقصود نصب القاضي غيره بخلاف موت الوكيل والوصي اذا باع شيئا من التركة فادعى المشتري انه معيب ولا بينة فانه يحلف على البتات بخلاف الوكيل يحلف على نفي العلم ويجمعهما ان كلا منهما امين لقبول القول مع اليمين ويصح ابراؤهما عما وجب بعقدهما ويضمنان وكذا يصح حطهما وتاجيلهما وقال في الاشباه والنظاير في فن الفروق ما افترق فيه الوكيل والوصي يملك الوكيل عزل نفسه لا الوصي بعد القبول ولا يشترط القبول في الوكالة في الوصاية ويتقيد الوكيل بما قيده الموكل ولا يتقيد الوصي ولا يستحق الوكيل اجرة على عمله بخلاف الوصي ولا تصح الوكالة بعد الموت والوصاية تصح وتصح الوصاية وان لم يعلم بها الوصي بخلاف الوكالة ويشترط في الوصي الاسلام والحرية والبلوغ والعقل ولا يشترط في الوكيل الا العقل واذا مات الوصي قبل تمام المقصود نصب القاضي غيره بخلاف موت الوكيل لا ينصب غيره الا عن مفقود للحفظ وللقاضي ان يعزل وصي الميت لخيانته بخلاف الوكيل والوصي اذا باع شيئا من التركة فادعى المشتري انه معيب ولا بينة فانه يحلف على البتات بخلاف الوكيل فانه يحلف على نفي العلم وهي في القنية ولو اوصى لفقراء اهل بلخ فالافضل للوصي انه لا يجاوز بلخ فان اعطى في كورة اخرى جاز على الاصح ولو اوصى بالتصدق على فقراء الحاج يجوز ان يتصدق على غيرهم من الفقراء ولو خص فقال الفقراء هذه السكة لم يجز كذا في وصايا خزانة المفتين وفي الخانية ولو قال لله علي ان اتصدق على خمس فتصدق على غيره لو فعل ذلك بنفسه جاز ولو امر غيره بالتصدق

ففعل المامور ذلك ضمن المامور فهذا مما خالف فيه الوصي الوكيل ولو استاجر الموصى الوصي لتنفيذ الوصية كانت وصية له بشرط العمل وهي في الخانية ولو استاجر الموكل الوكيل فان كان على عمل معلوم صحت والا فلا ويجتمعان في ان كلا منهما امين مقبول القول مع اليمين ويصح ابراؤهما عما وجب بعقدهما ويضمنان وكذا يصح حطهما وتاجيلهما ولا يصح ذلك فيما لم يجب بعقدهما ويضمنان

وقبلوا شهادة الوكيلان وكل بالقبض بدين فاستبن

لعل هذه المسئلة فيما اذا شهد الوكيل بقبض الدين لموكله في دعوى بهذا الدين كان شاهدا لنفسه ما لم يخرج عن الوكالة قال في البزازية وكله بطلب الف درهم اخرى غير دعوى ما وكل به والا فان الوكيل بقبض الدين اذا شهد القضا ثم شهد الوكيل بهذا المال لموكله يجوز وقال الثاني يعني ابا يوسف لا يجوز بناء على ان نفس الوكيل قايم مقام الموكل وشهادة الوصي بعد العزل للميت ان خاصم لا تقبل والا تقبل وكله بالخصومة عند القاضي فخاصم المطلوب بالف درهم عند القاضي ثم اخرجه الموكل عنها فشهد الوكيل ان للموكل على المطلوب ماية دينار تقبل ولو وكله عند غير القاضي واشهد على الوكالة فخاصم المطلوب بالف وبرهن على الوكالة ثم عزله الموكل عنها فشهد له على المطلوب بماية دينار مما كان له عليه بعد القضا له بالوكالة لا تقبل لان الوكالة لما تقبل بها القضا صار الوكيل خصما في حقوق الموكل على غرمائه فشهادته بعد العزل شهادة خصم فلا تقبل بخلاف الاول لان القاضي علم بوكالته وعليه ليس بقضا الى اخر عبارته وفي البحر قاعدة في الشهادات وهي ان كل شهادة جرت مغنما او دفعت مغرما لم تقبل للتهمة فلا تقبل شهادة المستاجر للاجير والمستعير للمعير بالمستعار وشهادة الاجير الخاص كاجير المسانهة والمشاهرة لا العام كالخياط لمن استاجره فتقبل ولا تقبل شهادة ذابح الشاة المامور بذبحها لمدعيها على غاصبها ولا شهادة ابن البايع على ان الشفيع طلب الشفعة من المشتري ولا شهادة المودع بها وتقبل شهادة الوكيل بالنكاح بالطلاق والوكيل بالشرا بالعتق وشهادة ابن عم البايع على الشفيع بتسليم الشفعة الى المشتري ولا تقبل على ان المشتري سلمها الى الشفيع ولا تقبل شهادة البايع على ان المشتري اعتق العبد ولا شهادة المعتق بقدر الثمن اذا اختلفا وتقبل اذا شهد بايفا الثمن او ابراء البايع ولا تقبل شهادة المودع والمستعير والمستاجر للمدعي قبل الرد وتقبل شهادة المرتهن ولو شهد المودع او المستاجر للعبد باعتاق مولاه او تدبير او كتابة عند دعواه جازت لا ببيعه وذكر في البحر ايضا انه لو خاصم الشخص اخر في حق لا تقبل

شهادته عليه في ذلك الحق الوكيل لا تقبل شهادته فيما هو وكيل فيه ونحو ذلك الا انه اذا تخاصم اثنان في حق لا تقبل شهادتهما على الاخر لما بينهما من المخاصمة وفي البحر ادعى الوكيل بالخصومة بحضرة الموكل فادعى المدعى عليه قضاءه فشهد الوكيل بذلك لا تسمع لان دعواه ابطل شهادته وكذا وكيلها ادعى المهر على الزوج لم تقبل شهادته للزوج بالخلع وفي البزازية شهادة الوكيلين او الطالبين اذا قالا لا نحن بعنا هذا الشيء او الوكيلان بالنكاح او الخلع اذا قالا نحن فعلنا هذا الخلع او النكاح لا تقبل ولو كانت الامة اما لو شهد الوكيلان بالبيع او النكاح انها منكوحته او ملكه تقبل انتهى

واعلم بان الحق يتعلق ... فيما يضيفه الوكيل المطلق
لنفسه به كما البيوع ... في القبض للثمن والرجوع
به اذا ظهر مستحقا ... والخصومة بعيب يلحق
وما يضيفه الى الموكل ... كالخلع والنكاح فيه ان ولي
فان هذا الحق صار مطلقا ... بمن غدا موكلا معلقا

كما البيوع ما زايدة اي كالبيوع وقوله موكلا بكسر الكاف قال في البزازية العقود منها ما له حقوق تقبل الفصل عن الحكم كالبياعات والاشرية والاجارة والصلح الجاري مجرى البيع فالوكيل اصيل في الحقوق وما لا تقبل الفصل عن الحكم كالنكاح والصلح عن دم العمد والخلع والكتابة والعتق على مال والصلح عن انكار فلا تتعلق به الحقوق ولا يطالب بالتسليم وبالهبة والصدقة والاعارة والايداع والرهن المقبوض والارتهان والاستيهاب والاستعارة والشركة والمضاربة لا تتعلق به الحقوق فلا يملك اثبات اليد وبالاستقراض والقرض لا يثبت الملك فيه للموكل الا اذا ابلغ على وجه الرسالة ونقل بعد ذلك قال وفي السير الكبير الوكيل والرسول في النكاح والطلاق والبيع يضيفه الى نفسه او الى الموكل وفي المرسل والرسول في البيع والطلاق والعتاق والنكاح اذا اخرج الكلام مخرج الوكالة بان اضاف الى نفسه بان قال طلقتك بعتك زوجت فلانة منك لا يجوز لان الرسالة لا تتضمن الوكالة لانها فوقها وان اخرج مخرج الرسالة جاز بان يقول ان مرسلي يقول بعت منك ووكيل البيع اذا اخرج مخرج الرسالة لا ينفذ بيعه بخلاف الوكيل بالطلاق والعتاق اذا اخرج مخرج الرسالة بان قال بان فلانا امرني بان اطلق او اعتق ينفذ على الموكل لان عهدتهما على الموكل على كل حال ولو اخرج الوكيل الكلام في النكاح والطلاق مخرج الوكالة بان اضاف الى نفسه صح الا في النكاح والفرق بين وكيل النكاح والطلاق ان في الطلاق اضاف الى الموكل معنى لانه بني على

ملك الرقبة وتلك للموكل في الطلاق والعتاق فاما في النكاح فنعته الوكيل قابلة للمهر حتى لو كان بالنكاح من جانبها واخرج مخرج الوكالة لا يصير مخالفا الاضافة الى المراة معنى لان صحة النكاح يملك المبعض البضع وقال لها فكانه قال ملكتك بضع موكلتي فانه فع جانبه انتهى

لو ارسل المديون للذي ملك مبلغه مع رسول فهلك
ان كان ذلك رسول الداين ليس هنا مديونه بضا من
وان يكن ارسله المديون فهو عليه هالك مضمون
لو قال رب الدين ياذا الشان لمن عليه ابعثه مع فلان
فليس ذا رسالة اليه منه فان يهلك يكن عليه
اما اذا قال ادفع المال الى زيد فانه يكون مرسلا
فليس في ذا يضمن الذي دفع ان هلك الدين وان كان وقع

المسئلة في البزازية من الوديعة له على رجل دين فارسل الداين الى مديونه رجلا ليقبض فقال المديون دفعته الى الرسول وصدقه الرسول وقال دفعته الى الداين وانكره الداين فالقول قول الرسول مع يمينه ولو قال الداين ابعث الدين مع فلان فضاع من يد الرسول ضاع من المديون وفي فتاوى قاضيخان رجل له على رجل دين فبعث الى المديون رسولا ان ابعث الى الدين الذي لي عليك فان بعث به مع رسول الآمر فهو من مال الآمر وفي البزازية في نوادر ابن رستم قال لمديونه ابعث بالدين مع غلامي وغلامك او ابني او ابنك ففعل فضاع في يد الرسول قبل الوصول ضمن الدين وضاع من المديون لانه رسالة فلا يتم الاداء قبل الوصول بخلاف قوله ادفع الدين الى غلامي وغلامك او ابني او ابنك لانه وكالة فيتم القبض بوصوله الى الوكيل انتهى وفي جامع الفتاوى قول الداين للمديون ادفع ما لي عليك من الدين الى من شئت او القه في البحر ففعل لا يسقط عنه الدين لان الدين يقتضي تمليك المديون الى الداين فلا يصح امره لمصادفته تمليك الغير ولو قال لمودعه ادفع الوديعة لمن شئت او القها في البحر ففعل فمن مال الآمر لان العين ملكه فصح في ملكه قال لمديونه ابعث بالدين مع فلان او ارسل به مع ابني او ابني او مع غلامي او غلامك ففعل المديون فضاع منه فهو من مال المديون لانه رسول المديون ولو قال ادفع الى ابني او ابنك او غلامي وغلامك يأتيني به فهذا وكيل الطالب فان ضاع فمن مال الطالب وفي البزازية استقرض منه الفا وامره ان يعطيه رسوله فلانا وزعم الاعطاء واقر الرسول بالقبض وانكر المستقرض دفع المقرض لا يلزم المستقرض شيء

اذا الوكيل قصده ان يرسلا شيا الى الذي له قد وكلا
وخاف من حوادث الزمان حيلته في عدم الضمان
ان يرفع الامر الى قاضي البلد ياذن بالدفع له مع احد

المسئلة في الاشباه والنظاير في فن الحيل قال لا داعي الوكيل انه اذا ارسل المتاع الى الموكل لا يضمن فالحيلة ان ياذن له في بعثه وكذا الوارد لا يبرأ يستاذنه او يرسله الوكيل مع اجيرله لان الاجير الواحد من عياله او يرفع الوكيل الامر الى القاضي فياذن له في ارسالها انتهى وفي فصول العمادي من الفصل الضمانات لو قال صاحب الوديعة للمودع ادفع الوديعة الى غلامي فطلب غلامه تلك الوديعة فلم تدفع اليه يصير ضامنا من باب الوكالة بقبض الوديعة من وكالة شمس الايمة السرخسي دفع عينا الى رجل وامره ان يدفعه الى فلان فاتاه وقال ان فلانا استودعك هذا فقبل ثم رده على الوكيل فهلك فللمالك ان يضمن ايهما شاء لان الوكيل حين اضاف الايداع الى الموكل فقد جعل نفسه رسولا وبتبليغ الرسالة يخرج من الوسط فكان هو في الاسترداد والاجنبي سواء فيضمن ايهما شاء وفي لسان الحكام رجل له على اخر دين فارسل الداين الى مديونه رجلا ليقبضه فقال المديون دفعت الدين الى الرسول وصدقه الرسول وقال دفعته الى الداين وانكره الداين فالقول قول الرسول مع يمينه

ثم الزيادة التي تهاون وليس فيها الناس تتغابن
في عشرة في الحيوان درهم وفي العقار درهمان ترسم
وفي العروض صاح نصف درهم وما يزيد في الحساب فافهم

المسئلة في البحر ما يتغابن الناس فيه هو ما يدخل تحت تقويم المقومين فعلم منه ان الغبن الفاحش ما لا يدخل تحت تقويم المقومين وهذا هو الاصح كما في المعراج وفي سراج الوهاج معزيا الى الخجندي الذي يتغابن الناس في مثله نصف العشر وفي الحيوان او اقل منه فان اكثر من نصف العشر فهو مما لا يتغابن الناس فيه وقال نصير ابن يحيى ما يتغابن الناس فيه في العروض نصف العشر وفي الحيوان نصف العشر وفي العقار الخمس وما خرج عنه فهو مما لا يتغابن الناس فيه ووجهه ان التصرف يكثر وجوده في العروض ويقل في العقار ويتوسط في الحيوان وكثرة الغبن لقلة التصرف والمراد بالتغابن الخداع فقولهم لا يتغابن الناس فيه معناه لا يخدع بعضهم بعضا بفسخه وظهوره فيه وقولهم يتغابن الناس فيه اي يخدع بعضهم بعضا لقلته قال في القاموس غبنه في البيع يغبنه غبنا ويحرك خدعه والتغابن ان يغبن بعضهم بعضا وعلى هذا فقولهم غبن فاحش اي خداع وفي

وفي ملتقى الابحر وشرحه للحصكفي والوكيل بالشراء يجوز شراؤه بمثل القيمة وبزيادة يتغابن بها وهي ما يقوم به مقوم واحد دون الكل وقدر في العروض نصف درهم في العشرة وفي الحيوان درهم في العشرة وفي العقار درهمان في العشرة ولا يجوز شراؤه بما لا يتغابن فيه لتهمته انه شراه لنفسه ثم الحقه بامره انتهى

وكلّه في بيع عبد اشهدا … على وكالة له ثم بدا
له عن البيع وكان غائبا … وصار ان يكتب له كتابا
او يرسل الرسول قد لا يدركه … فذكروا في بيعه يستدركه
وجها وذاك ان يبيع العبدا … من رجل ويوقعن العقدا
ويدفع العبد الى الذي اشترى … ويشتريه بعد ذلك الشرا
فبعد ذا بيع الوكيل ان حصل … فبيعه ليس يصادف المحل
اذ ذلك الملك الذي قد وكلا … فيه الوكيل قد غدا منتقلا

المسئلة في حيل الخصاف قال رجل وكل رجلا ببيع عبد له واشهد له بالوكالة وغاب الوكيل عن الموكل واراد الموكل ان يخرج الوكيل من الوكالة حتى لا يبيع العبد قال لا يجوز اخراجه اياه من الوكالة الا ان يشهد على اخراجه ويكتب اليه بذلك فيصل اليه او يبعث اليه رسولا فيعلمه فان لم يعلم باخراجه اياه من الوكالة فهو على وكالته وله ان يبيع العبد فهل في هذا حيلة حتى لا يكون له ان يبيع العبد قال نعم يبيع المولى العبد من رجل ويشهد على ذلك ويدفعه الى المشتري ثم يشتريه المولى بعد البيع فلا يكون للوكيل ان يبيعه بعد هذا لان وكالة الوكيل ببيع العبد انما كانت في ذلك الملك وهو الان ملك حادث فقد خرج الوكيل من الوكالة في بيع العبد وان كان امره ان يشتري عبد فلان فوكله بذلك ثم اراد اخراجه من الوكالة والرجل غايب لا يمكنه ان يبعث اليه بذلك رسولا ولا يكتب اليه كتابا قال الحيلة في اخراج الوكيل من الوكالة ان يشتري العبد او يوكل من يشتريه له على انه في ذلك بالخيار ثلاثة ايام فاذا اشتراه على ذلك فقد ملكه وخرج الوكيل من وكالته بالشراء ثم ينقض البيع بالخيار الذي شرطه فيبطل البيع ولا يكون للوكيل الذي كان وكله بشرائه ان يشتريه له بعد

اراد ان يعزل شخصا وكله … وكالة دورية يقول له
عزلته عن مطلق الوكالة … وانني رجعت لا محالة
ايضا عن الوكالة المعلقه … وهذه طريقة محققه

اشتملت الابيات على مسئلة الوكالة الدورية وهي جارية في غير الوقف قال في فتاوى قاضيخان فمن اراد تصحيح هذه الوكالة عند الكل ينبغي ان يقول كلما اخرجتك من هذه

الوكالة

الوكالة فانت وكيلي وكالة مستقبلة فتتجدد الوكالة مرة بعد اخرى وهذا في غير الوقف واما في الوقف فيمكنه ان يعزله ولا تتجدد الوكالة مرة بعد اخرى ثم في غير الوقف اذا جازت الوكالة بهذا الشرط واراد اخراجه عن الوكالة اختلفوا في لفظ الاخراج قال بعضهم يقول الموكل رجعت عن قولي مهما اخرجتك عن الوكالة فانت وكيلي فيصح رجوعه ثم يقول بعد ذلك اخرجتك عن هذه الوكالة لان الوكالة المعلقة بطلت بالرجوع فاذا عزله عن الوكالة المنجزة لا يصير وكيلا وانما يذكر رجعت عن الوكالة احترازا عن قول ابي يوسف فان عنده العزل عن الوكالة المعلقة قبل وجود الشرط لا يصح وبه اخذ محمد بن سلمة وقال محمد يصح العزل عن الوكالة المعلقة قبل وجود الشرط وبه اخذ نصير بن يحيى والفتوى على قول محمد وقال في فتاوى الخاصي قال الفقيه ابو الليث اذا اراد ان يحتاط في هذه الوكالة ينبغي له ان يقول متى اخرجتك من هذه الوكالة فانت وكيلي وكالة مستقبلة حتى يجوز ذلك بلا خلاف وهذا في غير الوقف فاما في الوقف فانه وان شرط فانا نبطله تحريا للبقا لان ذلك اصلح للوقف وابقى له وقال في الفتاوى البزازية قال الفقيه ابو جعفر واختار بعضهم في زماننا ان يكتب في صك الوقف اجارة ان الواقف وكل فلانا باجارة هذا الوقف من فلان في كل سنة وكلما اخرجه من هذه الوكالة فهو وكيل في اجارته وغرضه ان يملك اجارة الوقف اكثر من سنة الا انا نبطل هذه الوكالة تحريا باصلاح الوقف قال ومن اراد الاحتياط في هذه الوكالة قال متى اخرجتك من هذه الوكالة فانت وكيلي وكالة مستقبلة فيجوز بلا خلاف لكن في غير الوقف وفي الوقف يبطل هذا التوكيل لئلا يتطرق بدوام يده عليه مدة التمليك ولذا منعوا اجارته من واحد اكثر من ثلاث سنين وان اراد الموكل اخراجه ايضا يرجع عن الوكالة المعلقة وله ولاية الرجوع لانه امر غير واجب واذا صح الرجوع زال حكم العموم ثم يخرجه عن الوكالة المنفذة فتم الخروج ولم يحصل الدخول للرجوع فان المعلق بالشرط يبطل بالرجوع الى اخر ما بسطه من الكلام في هذا المقام وقال في البزازية كلما عزلتك فانت وكيلي وكالة مستقبلة ثم عزله ينعزل لكنه يكون وكيلا وكالة مستقبلة لوجود الشرط وصحة تعليق الوكالة بالحظر واذا اراد الموكل عزله عن الوكالة الدورية كيف يعزله قيل يقول عزلتك كلما وكلتك وهذا وانه لا يصح لان فيه تعليق العزل بالشرط حيث قال معنى ان صرت وكيلي فانت معزول ولان المعلقة بالعزل غير ثابتة فكيف يصح العزل عنه واختار شمس الايمة ان يقول عزلتك عن الوكالات كلها وعزلتك عن ذلك كله وانه ايضا مشكل لان الاخراج قبل الدخول فذلك

لات

الشى لايتصور والعزل اخراج والمعلقة غير نازلة فلا يتصور الاخراج
قال الفقيه ابو جعفر والامام ظهير الدين يقول رجعت عن المعلقة وعزلت
عن المنفذة ولا يقدم العزل عن المنفذة على الرجوع عن المعلقة لانه اذا اقدم العزل
عن المنفذة تتنجز وكالة اخرى عن المعلقة فلا ينعزل بعده عنها بالرجوع عن المعلقة
وهذا غايته اذ اخص لفظ الرجوع بالمعلقة من الوكالات احترازعن الامام
خلاف الامام الثانى يعنى ابا يوسف رحمه الله تعالى اذ الاخراج عن المعلقة بلفظ
العزل لا يصح قال الفقيه ابو جعفر اختاره بعضهم فى زماننا ان يكتب فى صك
الوقف اجارة ان الواقف وكل فلانا باجارة هذا الوقف من فلان فى كل سنة
وكلما اخرجه من الوكالة فهو وكيله فى اجارته وغرضه ان يملك اجارة الوقف
اكثر من سنة الا انا نبطل هذه الوكالة تحريا منا صلاح الوقف ثم قال والحاصل
ان العزل عن المعلقة لا يصح عند الثانى يعنى ابا يوسف لعدم وجوده ويصح عند
محمد واما الرجوع فيصح عن المعلقة والمنفذة جميعا وعن صاحب النقود يعنى
الزندويسى قال متى عزلتك فانت وكيلى طريق عزله ان يقول عزلتك ثم عزلتك
بخلاف كلمة كلما فانه لاتقتضا نه التكرار يقول رجعت عن المعلقات وعزلتك
عن المنجزة وقال فى البحر لو قال الموكل للوكيل كلما عزلتك فانت وكيلى لا يملك
كلما اخرجتك عن الوكالة فانت وكيلى فله ان يخرجه منها بمحضر منه ما خلا الطلاق
والعتاق لانهما مما يتعلقان بالشرط والاخطار بمنزلة اليمين ولا رجوع عن اليمين
وفى الخلاصة المختار انه يملك عزله بمحضر منه فى الطلاق والعتاق والتوكيل بسوال
الخصم وفى منية المفتى قال مشايخنا يملك عزله فى الفصول كلها وهذا ان شاء
هو المعتمد وفى الفتاوى الصغرى قال استاذنا اذا اراد ان يقول ذلك ينبغى ان يقدم
قوله رجعت عن الوكالة المعلقة ثم يقول وعزلتك عن الوكالة المنفذة كذا ذكر الفقيه
ابو جعفر طريق العزل عن المنفذة لانه اذا قدم العزل عن المنفذة قارنه تنجيز وكالة
اخرى من الوكالات المعلقة فلا ينعزل بعد ذلك عنها بقوله رجعت عن الوكالة
المعلقة لانه حين قال ذلك كانت تلك وكالة منجزة وانما صاروا الى ما ذكر من
تخصيص لفظ الرجوع بالمعلقة من الوكالات احترازا عن خلاف ابى يوسف فان
الاخراج عن الوكالة المعلقة بلفظ العزل لا يصح ثم اعلم انه لو قال كلما وكلتك فانت
معزول لم يصح

والزوج لايملك عزل زوجته … ان كان قد وكلها من جهة
فى ابنها كنفسها تطلق … وان يقل للاجنبى يطلق
زوجته ليس له الرجوع … وذاك امر ثابت مشروع

المسئلتان

المسئلتان هنا مبنيان على بعض الاقوال قال فى البحر قال بعضهم اذا وكل الزوج
وكيلا بطلاق امراته بالتماسها ثم غاب لايملك عزله وكيس بشئ بل له عزله فى الصحيح
لان المراة لاحق لها فى الطلاق وفى التجنيس والمزيد رجل اراد ان يخرج الى سفر
فخاصمته امراته فوكل وكيلا وقال له ان لم ارجع الى وقت كذا فطلقها فلما خرج كتب
الى الوكيل انى اخرجتك عن الوكالة قال نصير بن يحيى يخرج وقال محمد بن سلام
لا يخرج والاول اصح لانه غير مجبر على التوكيل وفى فتاوى قاضيخان وكل رجلا
بطلاق زوجته ثم عزله اختلف فيه المتاخرون قال شمس الائمة الصحيح انه يصح عزله
وفى البزازية وكله غير جائز الرجوع ثم اراد الرجوع قال بعض المشايخ ليس له يعزل
فى الطلاق والعتاق كما لو قال اعتق عبدى اذا شئت او طلق امراتى ان شئت
لا يملك الرجوع لان غير الرجوع التحق بحكم الامر وان فى البيع والشراء والاجارة
يصح العزل وقال بعض مشايخنا له العزل فى كل الفصول وليس فيه رواية مسطورة

وليس مضمونا بكل حال … هلك المتاع فى يد الدلال
ان قال لا ادرى اضاع ذاك فى … بيتى ام سقط ذا عن كتفى

مسئلة فى فصول العمادى ذكر فى كتاب الوكالة من كتاب الدعاوى والبينات لصاحب
المحيط سئل نجم الدين عمن دفع ثوبه الى دلال ليبيعه فساومه صاحب حانوت بثمن
معلوم وقال احضر صاحب الثوب حتى اعطيه الثمن فذهب وعاد بعد زمان فلم
يوجد الثوب فى الحانوت وصاحب الحانوت يقول انت اخذته وذهبت به وهو
يقول ما اخذته بل تركته عندك ايضمن الدلال ام صاحب الحانوت قال القول قول
الدلال مع يمينه لانه امين واما صاحب الحانوت فان اتفقا على انه اخذه صاحب
الحانوت يشتريه بما سمى من الثمن فقد دخل فى ضمانه فلا يخرج عنه بمجرد دعواه
ويضمن من لقيمته وان لم يتفقا على الثمن لم يكن مضمونا عليه لان المقبوض على سوم
الشراء انما يصير مضمونا اذا اتفقا على ثمن وفى اخر غصب التجنيس رجل دفع
الى دلال ثوبا ليبيعه فدفعه الدلال الى رجل على سوم الشراء ثم نسيه لا يضمن
وهذا اذا اذن له صاحب الثوب بالدفع للسوم اما اذا لم ياذن له فيه يضمن
لانه اذا اذن له لم يكن الدفع تعديا وفى بعض الفتاوى دفع عينا الى دلال ليبيعه
فعرض الدلال على صاحب دكان وتركه عنده فهرب صاحب الدكان وذهب به
ذكر فى فتاوى النسفى انه لا ضمان على الدلال وهو الصحيح لان هذا امر لابد منه
فى البيع وسياتى هذا فى كتاب الوديعة من كتاب الدعوى
مناسبتها للوكالة قبلها ظاهرة لان الوكيل بالخصومة وغيرها يحتاج

اليها ذكره في البحر وقال في المصباح الدعوى بالكسر اسما ادعاء الولد يقال هو دعي بين الدعوة بالكسر اذا كان يدعي الى غير ابيه او يدعيه غير ابيه فهو بمعنى فاعل من الاول وبمعنى مفعول من الثاني والدعوى والدعاوة بالفتح والادعاء ومثل ذلك دعي الكسار في القوم دعوة بالكسر اي قرابة واخاء والدعوى بالفتح في الطعام اسم من دعوت الناس اذا طلبتهم ليأكلوا عندك يقال نحن في دعوة فلان وهو دعائه ودعاية بمعنى قال ابو عبيد وهذا كلامهم اكثر العرب الا عدي الرباب فانهم يعكسون ويجعلون الفتح النسب والكسر في الطعام وادعيت الشيء تمنيته وادعيته طلبته لنفسي والاسم الدعوى ودعوى فلان كذا اي قوله في

لصحة الدعوى شروط تذكر بيانها صاح على ما حرروا
ان في مكيل يدعي لا بد من جنس ونوع ثم وصف فاستبن
فالجنس كالحنطة والشعير والنوع كالسقي او المحطور
والوصف كالبيضاء والحمراء وقدرها كيلا على السواء
ويقتضي الوجوب من اي سبب فليتفق لعكا ذا اذا كتب

للمسئلة في فصول العمادي قال ان ادعى مكيلا يذكر جنسه كالحنطة والشعير ونوعه كالسقية او البرية او الخريفية او الربيعية ويذكر ايضا صفته انها جيدة او وسط او ردية ويذكر مع ذلك انها حمراء او بيضاء ويذكر قدرها بالكيل فيقول كذا كذا قفيز لان المقدر في الحنطة الكيل ويذكر بقفيز كذا لان تقفزان متفاوتة في ذاتها ويذكر سبب الدين والوجوب لان احكام الديون تختلف باختلاف اسبابها فانه اذا كان بسبب السلم يحتاج فيه الى بيان مكان الايفاء فيقع التحرز عن الخلاف ولا يجوز الاستبدال به قبل القبض وان كان ثمن مبيع يجوز الاستبدال به قبل القبض ولا يشترط فيه بيان مكان الايفاء ولو ادعى الدخن او الذرة وذكر انه دخن احمر نقي وسط لا بد ان يذكر انه خريفي او ربيعي ونوع يقال له جهلان فلا بد من التعيين الى اخر ما بسط من الكلام في هذا المقام وقال في البحر ولا تصح الدعوى حتى يذكر شيئا علم جنسه وقدره لان فائدتها الالزام الالزام بواسطة اقامة الحجة والالزام في المجهول لا يتحقق ويستثنى انفساد الدعوى بالمجهول الرهن والغصب وفي البحر شرح الكنز قال شروط الدعوى المصححة لها عقل المدعي والمدعى عليه ومنها كون المدعى مما يحتمل الثبوت فدعوى ما يستحيل وجوده باطلة كقوله لمن لا يولد مثله لمثله هذا ابني او قال ذلك لمعروف النسب ولم اره حكم المستحيل عادة كدعوى فقير اموالا عظيمة على غني انه غصبها منه والظاهر عدم سماعها ومنها كونها بلسان

المدعي

المدعي فلا تصح بلسان وكيله الا برضا خصمه عند الامام اذا لم يكن به عذر ومنها مجلس القضا فلا تسمع هي والشهادة الا بين يدي الحاكم ومنها حضرة الخصم فلا يسمعان الا على خصم حاضر الا اذا التمس المدعي ذلك بالكتاب الحكمي للقضا ومنها عدم التناقض في الدعوى الا في النسب والحرية وهو ان لا يسبق منه ما يناقض دعواه كالاقرار بالملك له ثم ادعى الشراء منه قبل لا بعده او مطلقا ومنها كون المدعي ملزما على الخصم فلا تصح دعوى التوكيل موكله الحاضر لامكان عزله قال في البزازية وفي دعوى الحجر التمر والملح والحنطة والشعير بالوزن لا يصح لانه مكيل بالنص الا على رواية التوجادت ان الوزن في الكيل اذا تعارفوه يكون موزنا لان النص كان باعتبار العرف وفي الدرة والملح يعتبر العرف ومدعي الدخن والدرة اذا ذكر انه دخن حمر نقي وسط لا بد من ذكر انه خريفي او ربيعي وفي الحنطة تصح الدعوى اذا ذكر الجنس والنوع سقية او غيرية ربيعية او خريفية او صفته جيدة او ردية او وسطة وقدرها بالكيل وسبب الوجوب لاختلاف الاحكام لاختلاف الاسباب

او يدعي شيئا من الاعيان لا بد في ذاك من البيان
بان يقول بطريق الغصب او الوديعة كذا في الكتب
وان تكن هالكة فيلزم ان تذكر القيمة اذ لا تعلم
بالوصف قالوا اذ كثير ياتي مشارك للعين في الصفات
فالعين فيه لم تكن معلومة حينئذ الا بذكر القيمة
وقال قاضي خان خذ تقريره موافقا لصاحب الذخيرة
لو ان تلك العين كانت غائبة عن مجلس الدعوى لدى المخاطبة
تجوز دعواه وان لم تذكر قيمتها يا صاح او تحرر
حتى لو ادعى بان ذا غصب عين كذا مني وبعده ذهب
ولست ادري انه ذاك قائم او هالك او لا باني عالم
كم كانت القيمة منها تسمع دعواه هذه على ما يشرع
قالوا اذ الانسان قد لا يعرف قيمة ماله فلا يكلف
بيان قيمة فلو كلف به صار له تضرر بسببه

ان لم تذكر بكسر الراء او سكونها وكذلك راء تحرير المبني للمفعول المسايل في فصول العمادي في الفصل السادس قال ذكر القاضي الامام جلال الدين ان في الدعوى بسبب الدعوى البيع والاجارة والوصية وغير ذلك من اسباب الملك لا بد من بيان الطوع والرغبة بان يقول باع منه طائعا راغبا في حال نفاذ تصرفاته لانه يحتمل ان يكون

مكرها فى ذلك العقد وفى ذكر الخلاج والصلح عن التركة لا بد من بيان انواع التركة
ولا بد من بيان تحديد العقارات وبيان الامتعة والعروض والحيوانات والمكيل
والموزون ويبين قيمة كل نوع حتى يعلم ان الصلح لم يقع على ما يزيد على قيمة نصيبه لانهم
لو استهلكوا التركة ثم صالحوا المدعى على الزيادة على قدر نصيبه لا يجوز عند ابى يوسف
ومحمد كالمغصوب منه اذا صالح الغاصب على اضعاف قيمته وذكر قبل ذلك قال لو ادعى
الاسترداد بسبب البيع الفاسد يستفسر عن بيان سبب الفساد لجواز ان يظن ما هو
صحيح فاسدا وفى فتاوى رشيد الدين فى دعوى الاكراه على البايع لا حاجة الى تعيين المكره
كالو ادعى ما لا بسبب السعاية لا حاجة الى تعيين العوان وقال بعض المشايخ لا بد
من تعيين العوان والاول اصح كذا ذكره رشيد الدين فى دعوى الغصب ولو ادعى ان
الجارية التى فى يدك ملكى وفى يدك بغير حق صحت الدعوى وان لم يذكر يوم الغصب
وكذا لو ادعى انه غصب منى هذه الجارية ولم يقل هى ملكى ولو اقام البينة على الغصب
يومر بالرد عليه اما لا يصير خصما فى حق اقامة البينة على الملك حتى لو اقام المدعى
عليه بينة بعد ذلك انها ملكه تقبل وفى فتاوى قاضى خان رجل خاصم رجلا فى عين
فهو على وجهين اما ان كان العين هالكا او قايما فالقايم لا يخلو اما ان كان حاضرا
فى المجلس وغايبا وان ادعى انه هالك فهذا ودعوى الدين سواء لانه بعد الهلاك
عليه الضمان وهو المثل فى ذوات الامثال والقيمة فى ذوات القيم فلا تصح هذه الدعوى
الا بعد بيان القدر والجنس لان دعوى المجهول فاسد الى ان قال قال الفقيه ابو بكر
البلخى لا تسمع الدعوى الا بعد بيان القيمة قال وما ذكر محمد فى الكتب محمول على ما اذا
ادعى اقرار المدعى عليه بذلك وعامة المشايخ قالوا تصح الدعوى من غير ذكره دعوى
الاقرار لان محمدا لم يذكر الاقرار فى شىء من المواضع لكن ينبغى للقاضى ان يكلفه
ببيان القيمة فان لم يبين تسمع دعواه وتقبل بينته ويامر المدعى عليه باحضار تلك
العين فان ابى حبسه شهرين فان احضر عينا من ذلك الجنس فقال المدعى هذه التى
ادعيته فان صدقه اخذه وان كذبه كلف المدعى عليه باحضار عين اخر الى ان يوافق
المدعى فى ذلك فان عجز المدعى عليه وظهر عجزه يقضى عليه بالقيمة والقول فى مقدار
القيمة قول المدعى عليه وفى شرح الدرر قال الفقيه ابو الليث يشترط مع ذكر القيمة
ذكر الذكورة والانوثة وقال قاضى خان وصاحب الذخيرة ان كان العين غايبا وادعى
انه فى يد المدعى عليه فانكر ان بين المدعى قيمته وصفته تسمع دعواه وتقبل
بينته ولو قال غصب منى عين كذا ولا ادرى قيمته قالوا تسمع قال فى الكافى وان
لم يبين القيمة وقال غصب منى عين كذا ولا ادرى انه هالك او قايم ولا ادرى

كم كانت

كم كانت قيمته ذكر فى عامة الكتب انه تسمع دعواه لان الانسان ربما لا يعرف قيمة
ماله فلو كلف ببيان القيمة لتضرر به اقول فايدة صحة الدعوى مع هذه الجهالة
الفاحشة توجه اليمين على الخصم اذا انكر والجبر على البيان اذا اقر ونكل عن اليمين
فليتامل فان كلام الكافى لا يكون كافيا الا بهذا التحقيق والحمد لله على التوفيق

وان تكن دعواه فى منقول ... معذر النقلة والحصول
مثل الرحا يحضره فالقاضى ... يحضر عند ذلك للتقاضى
او يبعث الامين حتى يقفا ... ويعلم الامر لكى ينكشفا
وان تكن الدعوى بشىء قد لزم ... ذمته فذكر قدره مهم
وان تكن دعواه فى العقار ... مثل الاراضى ونحو الدار
فيذكرن موضعها من البلد ... ثم الحدود وبعد ذا تحدد

المسايل فى شرح الدرر والدعوى فى المنقولات بالاشارة لانها ابلغ اسباب التعريف
حتى قالوا فى المنقولات التى يتعذر نقلها كالرحى مثلا احضر الحاكم عندها او بعث
امينا وذكر قيمته ان تعذر احضاره ليصير المدعى معلوما لان الاعيان تتفاوت والشرط
ان تكون الدعوى فى معلوم وقد تعذر مشاهدته فوجب ذكر قيمته لانها خلف عنه
وفى فصول العمادى ان كان العين هالكا فهذا فى الحقيقة دعوى الدين فيشترط
فيه بيان القدر والجنس والنوع والصفة كما فى ساير الديون واذا ادعى قيمة دابة
مستهلكة هل يحتاج الى ذكر الانوثة والذكورة اختلف المشايخ فيه وذكر الصدر
الشهيد اذا ادعى قيمة دابة مستهلكة لا بد من ذكر الانوثة والذكورة ولا بد من
بيان السن وهذا على اصل ابى حنيفة مستقيم لان عنده القضاء بقيمة المستهلك
بناء على القضاء بملك المستهلك لان حق المالك عنده باق فى العين المستهلك فانه
قال يصح الصلح عن العين المغصوبة المستهلكة على اكثر من قيمتها فلو لم يكن العين
المستهلك ملكا له لا يصح الصلح على اكثر من قيمته لانه حينئذ يكون الواجب فى ذمة
المستهلك قيمة المغصوب وهو دين فى الذمة وان صالح من الدين على اكثر من جنسه
لا يجوز واذا كان القضاء بالقيمة بناء على القضاء بملك المستهلك لا بد من بيان المستهلك
فى الدعوى والشهادة ليعلم القاضى بماذا يقضى وهذا القايل يقول مع ذكر الانوثة
والذكورة لا بد من ذكر النوع بان يقول فرس او حمار او ما اشبه ذلك ولا يكتفى بذكر
اسم الدابة لانها مجهولة وتمامه هناك وفى البزازية ادعى منقولا لا يحضر مجلس
الحكم وان فى المنقول متعذر نقله كالرحا حضر الحاكم عندها او بعث امينا فان تحمل
المدعى مؤنة الاحضار يحضر وان لم يتحمل مؤنة الاحضار لا يحضر وان تعلقت المؤنة

وان يكن ما يدعيه سلما فذكره شروطه تحتما
لجنس راس المال ثم يذكر نوعا ووصفا ثم قدرا يحصر
بالوزن ان كان من الوزن فرض وكونه فى مجلس العقد قبض
وان يقل بسلم صحيح من غير تفصيل ولا توضيح
لساير الشروط ليس يفتى بصحة الدعوى وبعض افتى
فى ذاك بالصحة ثم المرعى ان قال بالبيع الصحيح الشرعى
عند ادعاء البيع قالوا يقبل ذاك بالاتفاق فيما نقلوا
وكلما له شروط تكثر لا بد من كون الشروط تذكر
وقوله بسبب صحيح لا يكتفى به على الترجيح
اما اذا ما قلت الشروط صح وذا محرر مضبوط

المسئلة فى البزازية حتى السلم يحتاج الى مكان الايفاء ويمنع الاستبدال قبل قبض وعن المبيع يجوز الاستبدال ولا يشترط بيان مكان الايفاء وان من قرض لا يذكر التاجيل ويذكر فى السلم شرايطه وانعقاده فى المجلس ولو قال بسلم صحيح ولم يذكر شرايطه كان يفتى شمس الائمة بالصحة وغيره لا لان شرايطه مما لا يعرفه الا الخواص ويختلف فيه بعضها وفى المنتقى لو قال بيع صحيح يكفى وعلى هذا كل ما له شرايط كثيرة لا يكتفى فيه قوله بسبب صحيح واذا قلت الشرايط يكتفى فيه

لو ادعى وديعة على احد فههنا لا بد من ذكر البلد
اى بلد الايداع اذ تحملا مؤنة او لا كما فى النقل
وشرطوا ذكر مكان الغصب لو تحمل مؤنة فيما رووا
وان يقل بان هذا غصبا منى كذا فههنا ما وجبا
ان يذكر الجنس ولا الصفه ايضا ولا القيمة يا ذا المعرفه
وينبغى فى غصب غير المثلى بيان قيمة على ما نملى
قيمته يوم الغصب والجناية وجاء ذا فى ظاهر الرواية
لكن فى الاصل محمد ذكر لو ادعى شخص على شخص حضر
بان هذا الشخص منى قد غصب جارية فذكر جنس ما وجب
كلا ولا قيمتها فان يقم بينة تحبس خصم لزم
محتما حتى يردها الى مالكها المذكور فيما نقلا

المسئلة الاولى

فى البزازية قال فى دعوى الايداع لا بد من بيان مكان الايداع سواء كان له حمل اولا وفى الغصب ان كان حمل ومؤنة لا يصح بلا بيان المكان وان لم يكن له حمل صح

والمسئلة

والمسئلة الثانية قال فى فتاوى قاضيخان اذا ادعى على انه غصب منه عبدا او ادعى انه غصب منه جارية وعينها واقام البينة على ذلك تقبل بينته ويحبس حتى يجئ بها ويردها على صاحبها وان لم يبين قيمتها فان قال الغاصب بعد ذلك ماتت الجارية وبعتها او لا اقدر عليها قال يتلوم القاضى فى ذلك زمانا ومقدار ذلك الزمان مفوض الى القاضى فان لم يقدر عليها قضى عليه بالقيمة والقول فى مقدار القيمة قول الغاصب وفى منح الغفار دعوى الغصب والرهن لا يشترط فيها بيان الجنس والقيمة فى صحة الدعوى والشهادة ويكون القول فى القيمة للغاصب والمرتهن وفى فصول العمادى ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين على حدة اختلف المشايخ فيه بعضهم شرط التفصيل وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح لان المدعى لو ادعى غصب هذه الاعيان لا يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة ان ادعى ان الاعيان قائمة فى يده يؤمر باحضارها فتقبل البينة بحضرتها وان قال انها هلكت فى يده او استهلكها وبين قيمة الكل جملة تسمع دعواه وتقبل بينته وذكر فى الجامع اذا ادعى انه غصب منه جارية ولم يذكر قيمتها تسمع دعواه ويؤمر برد الجارية فان عجز عن ردها كان القول فى مقدار القيمة قول الغاصب فلما صح دعوى الغصب من غير بيان القيمة فلان يصح اذا بين قيمة الكل جملة كان اولى وقال ادعى على رجل انه غصب منه ثوبا او جارية ولا يدرى انه قايم او هالك فان تبين الجنس والصفة والقيمة فدعواه مقبولة وبينته مسموعة وان لم يبين القيمة اشار فى عامة الكتب الى انها مسموعة قال اذا ادعى رجل انه رهن عنده ثوبا وهو ينكر قال تسمع دعواه وقال ادعى على غيره انه غصب منه جارية واقام البينة على ما ادعى تسمع دعواه وبينته وعامة المشايخ على ان هذه الدعوى صحيحة والبينة مقبولة ولكن فى حق الحبس ومعنى الحبس ان يحبسه حتى يحضرها كى تقبل البينة على عينها فان قال لا اقدر عليها حبس مقدار ما لو قدر احضرها ثم يقضى عليه بالقيمة ان لم يخرج واطلاق محمد فى الكتاب يدل عليه قال فخر الاسلام على البزدوى اذا كانت المسئلة مختلفا فيها فينبغى للقاضى ان يكلف المدعى بيان القيمة فان كلفه ولم يبين تسمع دعواه والله اعلم وقال ايضا فى الفصل السادس وفى غصب غير المثلى واستهلاكه ينبغى ان يبين قيمته يوم الغصب فى ظاهر الرواية وفى رواية يخير المالك بين ان يضمن قيمته يوم الغصب او يوم الاستهلاك فلا بد من بيان القيمة انها قيمة اى المقومين انتهى

لو ادعى شخص بشئ قد جهل فى غير الابرا لم يجز كما نقل

مسئلة فى لسان الحكام قال فى الاقرار وانما الابراء عن الحقوق المجهولة يصح بعوض

او يبرونه وفى المبيع الابراء عن الاعيان لا يصح ثم قال وفى البدايع لو ابراء عن ضمان
العين وهى قايمة فى يده صح الابراء وسقط عنه الضمان عند اصحابنا الثلاثة وقال
زفر لا يصح لان الابرا باسقاط الاعيان لا يعقل فالمستحق بالعدم وبقيت العين
مضمونة كما كانت واذا هلكت ضمن قال ولو جعلت زوجها فى حل يبرا عن المهر كما لو
ابرا غريمه من الدين الا اذا كان هناك ما يخصه رجل قال ابرات جميع غرمائى لا يبرؤ
الا اذا نص على قوم مخصوصين قال الفقيه وعندى انه يصح الاقرار والابرا لا يحتاج
الى القبول ويريد ان رجل قال ما فى يدى من قليل وكثير من عبيد وغيره او ما فى حانوتى
لفلان صح لانه عام لا مجهول وان تنازعا فى شى انه كان وقتئذ فى يده او حانوته
فقال المقر لا بل حدث بعده فالقول للمقر رجل قال هذا البيت وما اغلق عليه بابه
لامراتى وفيه متاع غلها البيت والمتاع بخلاف ما لو كان الاقرار بيعا فان المتاع
لا يدخل فيه لانه يصير كانه باع البيت بحقوقه وفى الجنس رجل له على الناس دراهم
وهم غيب فقال من كان لى عليه شى فهو فى حل فان هذا الابراء منه حتى لو ادعى بعد
ذلك لا تسمع لان هذا اللفظ يستعمل مكان الابراء ولهذا لو شهد احد الشاهدين
انه ابراه وشهد الشاهد الاخر انه احله تسمع وهذا قول ابى يوسف وقال محمد لا تسمع
لان هذا ابراء لقوم غير معلومين فصار كما لو ملك قوما غير معلومين انا قال لاخر
لك على الف درهم فقال المقر له ليس لى عليك شى ثم قال مكانه بل لى عليك الف درهم
فليس له عليه شى لانه رد اقراره مذكور فى الجامع الصغير اذا قال ابراتك عما لى عليك
ولا يعلم ماله عليه يبرا من الكل فى القضا واما فى الاخرة لا يبرا الا بقدر ما يتوهم انه
عليه كذا افتى بعضهم انتهى

لو ادعى شخص على انسان ... قدرا من النقود والاعيان
وانه سلمه ذالك وما ... قال باى سبب قد سلما
فانكر الخصم وقامت بينة ... تشهد للشخص بما قد عينه
من غير ان تذكر ايضا السبب ... قضى له بما ادعاه ووجب

المسئلة فى فتاوى قارى الهداية قال سئل عن شخص ادعى على اخر انه تسلم منه قدرا من
النقود والبضايع ولم يذكر سبب التسليم وقال المدعى عليه ما يستحق على تسليم
ما ادعى وسال الحاكم المدعى عن سبب التسليم فامتنع من ذكره فهل يجبر على ذلك
ام يلزم الشهود بيان السبب اجاب هذه الدعوى صحيحة ولا يجبر المدعى على بيان
السبب التسليم او ما ادعى به ويلزم المدعى عليه رد الجواب فان انكر واقام المدعى بينة
على ذلك قضى له بما ادعاه ولا يلزم الشهود بيان الجهة انتهى

وان يقل من يدعى لدينا ... سلمت هذا مبلغا او عينا
ولم يفسر سبب التسليم ... وطلب الرد من الغريم
فقال عند قوله سلمتها ... بان ذى وديعة رددتها
اليك او اعطيتنى لاوصلا ... تلك لزيد ودفعتها الى
زيد فقوله مع اليمين ... نقبله قطعا بغير مين
قالوا سواء كان زيد حيا ... او ميتا كما غدا مرويا

المسئلة فى فتاوى قارى الهداية قال سئل اذا ادعى شخص على اخر انه سلمه عينا او مبلغا
ولم يفسر فى دعواه سبب التسليم فانكر المدعى عليه واجاب انه ما يستحق عليه تسليم
ما ادعاه فاقام المدعى بينة شهدت على المدعى عليه انه تسلم العين المدعى بها ولم يبينوا
باى سبب تسلمها هل تقبل هذه البينة واذا قال المدعى عليه تسلمتها وديعة ورددتها
او لاوصلها الى زيد واوصلتها له وزيد ميت وكذبه المدعى وقال بل اشتريتها
منى او اقترضتها فالقول لمن جوابه اذا ادعى انه سلمه شيا وطلب رده اليه فاجاب
انه لا يستحق عليه رد ما ادعاه وحلف على ذلك برى من الدعوى فاذا اقام المدعى
بينة انه سلمه ما ادعى به لم تعتبر هذه البينة لانه لم ينكر التسليم وانما انكر استحقاق
الرد فاذا حلف عليه برى واذا اعترف بما ادعى عليه وانه سلمه له وديعة وانه ردها
اليه تقبل قوله مع يمينه فان قال سلمتها الى المودع او لادفعها الى فلان وقد دفعتها اليه
ان صدقه المدعى فالقول قوله مع يمينه انه دفعها لفلان وان كذبه فالقول له مع يمينه
لان المسلم يدعى عليه التملك وهو منكر فيجب عليه رد المدعى به ان كان قايما وضمانه
ان كان فايتا انتهى

لو ادعى شخص على ذى التركة ... دينا وقال انما قد تركه
يفى بدينه فقال البعض لا ... يقبل ذا ما لم يكن مفصلا
ويذكر الاعيان بل ان ادعى ... اقرار وارث بذين سمعا
فان يقل وارثه قال تفى ... بدينه ولم يبين اكتفى
بقوله ذلك فيما يروى ... وهو الاصح وعليه الفتوى
ثم اذا هذا الغريم اثبتا ... للدين واستوفاه بعد ذا اتى
لذلك الغريم اخر ... فليس يحتاج على ما ذكروا الميت
ذاك الى اثبات تلك التركة ... ولا بيان ماله قد تركه
وان يكن وارثه قد انكرا ... وقال ما ادعاه هذا مفترى
وكان ما ادعاه هذا الرجل ... صدقه فيه الغريم الاول
يقتسما المال لانه اقر ... بانه شريكه فيما ذكر

المسئلة فى البزازية قال برهن على دين الميت وعلى وفاء التركة به لا بد من بيان التركة حتى لو كان عقارا لا بد من بيان حدوده وان ادعى اقرار الورثة بالوفاء لا يحتاج الى بيان التركة والاصح انه يقبل بلا بيان التركة وعليه الفتوى وان استوفى غريم وبرهن على الوفاء بين التركة ثم دای غريم اخر لا يحتاج الى اثبات التركة والوفا بلا خلاف وان انكر الوارث دين الغريم الثانى وصدقه الغريم الاول شارك الثانى الاول لاقراره بالشركة انتهى

ولو على الميت تخصم ادعى   الفا فخصم على ما شرعا
وارثا والوصى الذى نصب   اما الغريم ليس خصما ينتصب

المسئلة فى البزازية قال الخصم فى اثبات الدين الوارث لا الغريم فان للوارث استخلاص التركة لقضاء الدين دل ان حق الغريم متعلق بالمالية وحق الوارث بالعين واحد الورثة لو طلب الاستخلاص وامتنع الباقون فله ذلك وان امتنع الكل عن الاستخلاص والقضاء نصب الحاكم وصيا يقضى الدين ذكر الخصاف ادعى على ميت حقا فخصم الورثة ذوى

وان يقم بينة تخصم على   مديون مديون له لن يقبلا
كلا ولا يملك اخذ الدين   من ذلك المرء بغير ميين
اما اذا اثبت عند القاضى   لدينه وجاء تخصم راضى
اقر للميت بدين يامر   برفع ذا الرب دين ذكروا

المسئلة فى البزازية برهن على مديون مديونه لا يقبل ولا يملك اخذ الدين منه لكن اذا ثبت الدين فى التركة واقر رجل عند الحاكم ان عليه لهذا الميت كذا يامره الحاكم برفع ما عليه الى داين الميت وفى العيون لو قضى مديون الميت ما عليه لداين الميت ولو رضا بغير امره قال الحمد ان قال هذا ما على للميت ادفعه اليك قضاء عما لك على الميت برى وان قضى ولم يقل شيا يدل على ما ذكرنا فهو متبرع لان الاذى وهو الاسقاط عن ذمة الميت اولى من الحمل على الاسقاط عن الذمتين عند الاطلاق

لو ادعى امتعة مختلفه   جنسا ونوعا ثم قدرا وصفه
وذكر القيمة للجميع   ولم يبينه على التوزيع
فى الصحيح ان ذاك يقبل   قالوا ولا يلزمه يفصل

المسئلة فى البزازية وعبارتها ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع والقدر وذكر قيمة الكل جملة ولم يفصل قيمة كل عين على حدة الصحيح القبول كما اذا كانت الاعيان قائمة ولم يذكر قيمة كل عين يقبل ويومر باحضارها وان قال هلكت او استهلكت وبين قيمة الكل صح وان لم يبين قيمة كل وفى البحر شرح الكنز ادعى اعيانا مختلفة الجنس والنوع

والصفة

والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين على حدة اختلف فيه المشايخ فقيل لا بد من بيان التفصيل وقيل يكتفى بالاجمال وهو الصحيح وفى السراجية ادعى عبيدا يبين جنسهم وسنهم وصفتهم وحليتهم وقيمتهم وان كان المدعى به حاضرا كفت الاشارة والظاهر ان اشتراط ذكر القيمة انما هو عند تعذر احضار العين اما قبل ظهور التعذر فلا قال فى الخانية انما يشترط ذكر القيمة فى الدعوى اذا كانت الدعوى سرقة ليعلم انها نصاب اولا فاما فيما سوى ذلك فلا حاجة الى بيانها واطلق فى وجوب بيان القيمة عند التعذر واستثنوا منه دعوى الرهن والغصب وفى الجامع الفصولين لو ادعى عينا غايبا لا يعرف مكانه بان ادعى انه غصب منه ثوبا او قنا ولا يدرى قيامه وهلاكه فلو بين الجنس والصفة والقيمة تقبل دعواه ولو لم يبين قيمته اشار فى عامة الكتب الى انها تقبل الى ان قال والحاصل انه فى دعوى الغصب والرهن لا يشترط بيان الجنس والقيمة فى صحة الدعوى والشهادة ويكون القول فى القيمة للغاصب والمرتهن وفى رسالة الاحكام للتمرتاشى من شروط الدعوى ذكر الحدود فى دعوى العقار وبيان ما هو ارضا وكرما او دارا فى اى مصر او فى اى قرية وليس بلازم ذكر المحلة والسوق والسكة ومن شروط ذكر مواضع الايداع فى دعوى الوديعة سواء كان لها حمل ومونة اولا انتهى

لو ادعى اشيا غير واحده   وقبض نقدات ولكن وارده
فى مجلس والتمس اليمينا   لكل دعوى صدرت تعيينا
قالوا خيار ذا الرب المال   حلف بالتفصيل او اجمال

المسئلة فى فتاوى قارى الهداية قال سئل عن رجل ادعى على اخر بدعاوى مختلفة وبقبض نقدات مختلفة كل نقدة بدعوى جديدة فى مجلس واحد فالتمس يمينه على كل نقدة فابى الا يمينا واحدة على الجميع جوابه الخيار لرب الدين وهو المدعى ان شاء حلفه على كل دعوة بانفرادها وان شاء حلفه على الجميع يمينا واحدة لان اليمين حقه وقال فى البزازية من كتاب القضا الدعاوى اذا اجتمعت من واحد على واحد يحلف يمينا واحدة كذا فى النوازل والزيادات ثم قال وان ادعى دعاوى متفرقة كالدراهم والدنانير والمتاع والدور قال الفقيه ابو جعفر ان عرف من المدعى التعنت يجمع القاضى والا لا وفى جامع الفتاوى يحلف القاضى يمينا واحدة فى الدعاوى المختلفة وقيل هذا اذا كان السبب مختلفا وفى فتاوى قاضى خان الوكيل بالخصومة اذا ادعى دينا لموكله على رجل واراد ان يحلف المدعى عليه فقال المدعى عليه للوكيل احضر موكلك حتى يجمع كل ما يدعى على لاحلف ليس له ذلك وكذلك الرجل اذا خاصم رجلا فى شى فقال المطلوب للقاضى ان هذا المدعى يريد التعنت مرة بجمع دعاوى حتى انظر فيها فاقر بما يجب اقراره

بذلك ولحلف فيما يتوجه على اليمين قالوا ان تحرز القاضي عن الابرام امره بذلك ولا يجبر
وقال الفقيه ابو جعفر ان عرف القاضي المدعى بالتعنت امر به حتى يجمع دعاويه وان
لم يكن كذلك لا يامره وقال ابو نصر اذا كان لرجل على رجل دعاوى متفرقة لا يحلف
القاضي من على كل شيء بل يامره متى يجمع الدعاوى ويحلفه يمينا واحدة وفي الجنس رجل
ادعى شيا من الدنانير والدراهم والعروض والمتاع وانكر المدعى عليه كله واراد تحليفه
فالقاضي يجمع الكل ويحلفه يمينا واحدة لا تقصر المسافة مع حصول المقصود كفاية

لو ادعى عليه بالكفاله   مالا فمشروط لتلك الحاله
لا بد ان يقول من اى سبب   وانه باى وجه قد وجب
اذ الكفالة تكون باطله   بدين تحملها العاقله
ومثله كفالة بالنفقه   ان لم يبين مرة محققه

المسئلة في البزازية قال الكفالة دعوى بالمال لا تصح بلا بيان السبب لعدم جوازها
بالدية وبدل الكتابة وذكر في موضع اخر قال وفي دعوى المال بسبب الكفالة لا بد من
بيان السبب لان الكفالة بالدية على العاقلة وبنفقة المراة اذا لم تبين المدة نحو
او تقول ما عشت او ما دمت في نكاحي لا يصح وبمال الكتابة لا يصح ولو لم يذكر قبول
المكفول له في مجلسها اما لو قال قبلها في مجلسه لا يصح ولذلك لو ادعت المراة بعد
وفاة زوجها على ورثته مالا لا يصح بلا بيان السبب لجواز ان تكون نفقتها وانها
صلة تسقط بالموت قبل القبض لى انتهى

وذكروا لو ادعى شخص على   شخص بانه فلانا كفلا
عندى فقالت الشهود قد كفل   بنفس انسان ولكن قد جهل
عنا ولا نعرف جاز هنا   شهادة الشهود فيما بينا
وهكذا الرهن اذا لم يعرفوا   ولم يسموا الثوب اولم يصفوا
والقول في ذلك قول المرتهن   في اى ثوب كان والغصب قرن
مع ذاك في الحكم على ما قرروا   ونقلوا في كتبهم وسطروا

المسايل في فتاوى قاضيخان قال رجل ادعى على رجل كفالة بنفس رجل واقام البينة
فشهد الشهود انه كفل بنفس رجل لا نعرفه جازت شهادتهم وذكر في الرهن اذا
شهدوا انه عنده ثوبا ولم يسموا الثوب ولم يعرفوا عين الثوب جازت شهادتهم
ويكون القول قول المرتهن في اى ثوب كان وكذلك في الغصب انتهى

وان يكن ما يدعيه بيعا   لا بد ان يذكر فيه الطوعا
بان يقول طايعا مختارا   اذ ذاك قد يحتمل الاجبارا

وكل

وكل ما كان للملك سببا   فان ذكر الطوع فيه وجبا

المسئلة في البزازية وقالوا في دعوى لزوم المال بسبب البيع والاجارة ونحوها من التصرفات
لا بد ان يقول كان ذلك بالطوع ونفاذ تصرفاته له وعليه ليصح دعوى الوجوب لا يقال
الاصل في العوارض عدمه لانا نقول نعم كذلك ولزوم المال من العوارض على البراءة
الاصلية فلا يجوز القول بالشغل بلا انقطاع الاحتمال انتهى

لو ادعى صدور بيع مكرها   لم يشترط تعيين من قد اكرها
كالو ادعى سعاية فما   تعيينه لاسم العوان لزما
لكن اذا ما المشترى قال هنا   لبايع له قبضت الثمنا
او قال قد سلمتنى المبيعا   بالاختيار راغبا مطيعا
تدفع دعوى مدعى الاكراه   ان برهن الدعوى بلا اشتباه

المسئلتان في البحر شرح الكنز قال وفي دعوى البيع مكرها لا حاجة الى تعيين المكره وقال
نبه وفي دعوى السعاية لا يجب ذكر قابض المال ولكن في محضر دعواها لا بد ان
يفسر السعاية لينظر انه هل يجب الضمان عليه لجواز انه سعى بحق فلا يضمن ولو ادعى
الضمان على الامر انه امر فلانا واخذ منه كذا تصح الدعوى على الامر لو سلطانا والا فلا
وفي فصول العمادي في الفصل السادس وفي دعوى السعاية لا يشترط ذكر قابض
لانه يدعى عليه بسبب سعيه فاذا اخذ ذلك منه بسعيه يكون الماخوذ مضمونا
على الساعي ايا كان الاخذ فتصح الدعوى والشهادة عليه واما في دعوى السعاية فلا بد
ان يفسر السعاية لينظر فيه هل يجب الضمان عليه ام لا فانه يجوز انه من سعى الى اصحاب
السلطان وقال لى عليه حق واجب فامره بالرفع الى فطالبه بالاداء واخذوا الجعل
منه وهذه السعاية لا تكون موجبة للضمان لانها حق وكذلك اذا سعى وقال انه يجى
امراتي فاخذه السلطان واخذ منه المال بهذا السبب لا يكون هذا يوجب للضمان لانه
تكلم بما هو صدق وهو قاصد الحسبة في هذا فلا يكون سعاية موجبة للضمان والموجبة
للضمان ان ياتي بكلام كذب يكون ذلك سببا لاخذ المال منه اذ لا يكون قصده اقامة
حسبة كما لو قال عند السلطان ان فلانا وجد مالا فهذا موجب للضمان لان الظاهر
ان السلطان ياخذ منه المال بهذا السبب قال وفي فتاوى رشيد الدين في دعوى الاكراه في
البايع والتسليم ينبغي ان يقول ان بعت هذه الدار منه مكرها وسلمت اليه مكرها ولى
حق الاسترداد منه فاسترد صحت الدعوى ولو كان قبض الثمن يذكر وقبضت الثمن مكرها
ايضا ويقيم البينة على جميع ذلك اما لو ادعى انه ملكي وفي يده بغير حق يكون مبطلا في
دعواه لان في بيع المكره يثبت الملك اذا اتصل به القبض وفي فتاوى رشيد الدين في دعوى

البيع مع الاكراه على البايع لا حاجة الى تعيين المدة كما لو ادعى مالا بسبب السعاية لا حاجة الى تعيين العوان وقال بعض المشايخ لا بد من تعيين العوان والاول اصح وقال بعد ذلك البايع اذا ادعى الاكراه على البيع فقال المشترى اخذت الثمن طايعا او سلمت طايعا واقام البينة يكون دفعا وكذا فى الهبة لو ادعى الواهب الاكراه على الهبة فاقام الموهوب له بينة على انه اخذ العوض طايعا يكون دفعا وفى البزازية وفى دعوى السعاية لا حاجة الى ذكر قابض المال ونسبه لانه جعل آلة لكن لا بد من بيان السعاية لان السعاية الموجبة لا بد ان تكون لا على قصد الحسبة وتكون سببا للتغريم غالبا بان كان معلوما من خلق الظالم انه يغرمه فى امثال هذا بان قال عند الظالم انه وجد كنزا او له مال وله فرس جيد وهو يعلم انه يقصد فى مثله غالبا انتهى

اذا ادعى الوصى للصبى شرط ... او ادعى عليه ايضا يشترط
هنا على المختار احضار الصبى ... وهكذا قد قرروا فى الكتب
ثم الصبى ما صح ان يحلفا ... ويحلف العبد على ما عرفا
وانه يقضى عليه ان نكل ... ثم يؤاخذ اذا عتق حصل
وجاز تحليف صبى قد اذن ... له على المفتى به وذاك ان
انكروا الخلاف فى الضمان ... جاء بالاستهلاك للاعيان
فى حق محجور عليه فافهم ... وحرر الفرق هناك تسلم

المسايل فى فتاوى الخاصى من كتاب القسمة قال حضر اثنان من الورثة وطلب القسمة من القاضى واقاما البينة لا يقسم وان حضر احدهما ومعه صغير فالقاضى ينصب عن الصغير وصيا ويسمع البينة ويقسم ان كان الصغير غايبا فطلب من القاضى ان ينصب عنه وصيا فالقاضى لا يسمع ولا ينصب وصيا عن الصغير الى ان قال ثم فرق خواهر زاده بينهما اذا كان الصغير حاضرا وبينما اذا كان غايبا وقد جاء احد الورثة يطلب القسمة فانه ينصب عنه وصيا اذا كان الصبى حاضرا ولا ينصب عنه اذا كان غايبا ولا تسمع دعواه وان لم يكن الصغير من اهل الخصومة والفرق ان الدعوى لا تصح الا على خصم حاضر وجعل الصغير خصما عن الغير خلاف الحقيقة فلا يصار اليه الا عند ضرورة العجز والصغير عاجز عن الجواب دون الحضور فلم يجعل غيره عنه خصما فى حق الحضور وجعل خصما عنه فى حق الجواب فاذا كان الصغير حاضرا وجدت الدعوى على حاضر فتسمع فينصب عنه وصيا فى الجواب اما اذا كان الصغير غايبا لم توجد الدعوى على حاضر فلم تسمع فلا ينصب عنه وصيا فى الجواب وهذا المعنى يدل على ان من ادعى على صغير بحضرة وصيه عند غيبة الصغير لا يسمع وقدمنا خلافه فى كتاب الدعوى وعبارته فى كتاب الدعوى قوله اذا ادعى على الصغير شيئا وله وصى حاضر لا يشترط حضرة

الصغير

الصغير وفى البحر شرح الكنز ولا يشترط حضرة الصبى عند الدعوى عليه ويكفى حضرة وصيه دينا او عينا باشره الوصى او لا ولا يشترط حضرة العبد والامة عند دعوى المولى ارشهما ومهرها ولو ادعى على صبى محجور عليه استهلاكا او غصبا وقال لى بينة حاضرة تسمع دعواه ويشترط حضرة الصبى مع ابيه او وصيه او لا نصب القاضى له وصيا ويشترط حضرته عند الدعوى مدعيا او مدعى عليه والصحيح انه لا يشترط حضرة الاطفال الرضع عند الدعوى وفى فتاوى الخاصى الصبى المأذون يحلف وبه ناخذ لان القصد باليمين النكول وهو يتكلم كالكبير وفى واقعات الناطفى ابن سماعة عن محمد يحلف ويقضى عليه بالنكول وهو فى ذلك بمنزلة الكبير وذكر هناك رواية اخرى انه لا يمين عليه فيجوز ان يكون المسئلة على الاختلاف بناء على ان النكول بذل ام اقرار فمن جعله بذلا وهو ابو حنيفة لم يحلفه لانه لا يملك البذل ومن جعله اقرارا وهو ابو يوسف ومحمد حلفه لان اقراره جايز وذكر السرخسى فى باب الاقرار ترك اليمين من اقرار الاصل وزعم انه قول ابى حنيفة ايضا وفى فتاوى قاضى خان رجل ادعى على عبد محجور عليه مالا بالاستهلاك قال الفقيه ابو جعفر ليس له ان يذهب بالعبد الى باب القاضى بغير اذن المولى لما فيه من شغل العبد عن خدمة المولى فى تلك الساعة لكن لو وجده فى مجلس القاضى كان له ان يحلفه وقال رجل ادعى على صبى مأذون مالا فانكر اختلفوا فيه قال بعضهم لا يحلف لانه لا حنث عليه وانما يلزمه المال اما بالبينة او بالاقرار وذكر الفقيه ابو الليث يحلف فى قول علماينا قال وبه ناخذ لان المأذون يمتنع عن اليمين الكاذبة كيلا يرتفع اعتقاد الناس عليه فى التجارات ولهذا يصح اقراره وفى بعض الروايات لا يحلف الصبى قالوا يجوز ان تكون المسئلة على الاختلاف على قول ابى حنيفة لا يحلف لان فايدة التحليف النكول وعنده النكول بذل والصبى لا يملك البذل وعند صاحبيه يحلف لان عندهما النكول اقرار وهو من اهل الاقرار وذكر شمس الايمة السرخسى فى شرح كتاب الاقرار انه يحلف عند الكل وفى الاشباه والنظاير فى احكام الصبيان وفى الملتقط ولا تصح الخصومة من الصبى الا ان يكون مأذونا ثم ذكر قال ولو ادعى على صبى محجور ولا بينة له لا يحضره الى باب القاضى لانه لو حلفه فنكل لا يقضى عليه كذا فى العمدة وفى البحر شرح الكنز ادعى على عبد محجور حقا يؤخذ به بعد العتق فان انكر حلف قال والصبى العاقل المأذون له يستحلف ويقضى عليه بنكوله ولا يستحلف الاب فى مال الصبى ولا الوصى فى مال اليتيم والمتولى فى مال الوقف وفى فتاوى القنية ادعى على وصى لقيط واللقيط غايب لا يمكن تعريفه بالنسب لا تسمع دعواه لان حضرة الصغير شرط فى الدعوى عليه ليشار اليه وفى البزازية وان كان للصغير وصى حاضر لا يشترط حضرة الصغير عند الدعوى ولم يفصل بينما اذا كان المدعى دينا او عينا

لزم بمباشره هذا الوصى اولا وقال الناطفى ان بمباشره هذا الولى لا يحتاج الى حضرة الصغير وان لا بمباشرته كضمان الاستهلاك ونحوه يشترط حضوره وبعض المتاخرين على انه يشترط حضرة الصغير حالة الدعوى مدعيا كان او مدعا عليه والصحيح عدم اشتراط حضرة الاطفال حالة الدعوى كذا فى المحيط لانهم بمنزلة الامتعة وان لم يكن له وصى ولا اب وطلب من الحاكم نصبه فعل ويشترط حضرة الصغير وقت النصب وفى فتاوى القاضى لم يشترطه وذكر الوتار انه لا يشترط حضرة الصغير بل يشترط ان تكون فى ولايته وان يكون للحاكم الناصب عالما بوجوده وحاله انتهى

لوادعى بان هذا قد غصب … منى غلاما جركسيا وطلب
احضاره من بعدما قد ذكرا … صفات ذلك الغلام المدرى
فاحضر الخصم غلاما اتصف … ببعض وصف خالف الذى وصف
فقال ان ذا الغلام ملكى … تسمع دعواه بغير شك

المسئلة فى البزازية وعبارتها ادعى عليه نصب غلام هندى وبين صفاته فجاء بغلام تركى يخالف بعض صفاته المذكورة فادعى ان هذا المحضر ملكه وبرهن يسمع ويجعل على دعوى مبتداة اما لو قال هذا هو للمدعى الذى طلب احضاره وبرهن عليه لا يقبل قال المدعى عليه فى جواب الدعوى لا بل هذا ملكى وفى يدى فلما برهن المدعى قال ليس هذا فى يدى ولا ملكى لا يسمع الدفع بالتناقض وفى فصول العمادى ذكر فى مجموع النوازل ادعى رجل عند القاضى انه غصب غلاما تركيا وبين كل صفاته وطلب احضاره ليدعيه ويقيم عليه البينة فاحضر غلاما خالف بعضا وصافه بعض ما وصف هو فقال المدعى هذا الذى احضر ملكى واقام البينة عليه تسمع دعواه وتقبل بينته قال وهذا الجواب مستقيم فيما اذا ادعى انه ملكه وقال هذا ملكى ولم يزد عليه تسمع دعواه ويجعل كانه ادعاه ابتداء فاما اذا قال هذا هو العبد الذى ادعيته اولا لا تسمع دعواه لمكان التناقض وفى جامع الفتاوى ولو ادعى حمارا وذكر انه مشقوق الاذن وبرهن على وفق دعواه فاحضر المدعى عليه حمارا واتفق المدعى والشهود ان هذا هو الذى ادعاه فنظر فاذا هو غير مشقوق الاذن قالوا يقضى للمدعى ولا يحتاج شهادتهم وذكر فى بعض الفتاوى لو ادعى قنا تركيا وبين صفاته وطلب احضاره ليبرهن فطلب قنا خالف بعض صفاته وبعض صفاته بعض ما وصف المدعى فقال المدعى هذا الذى ادعاه وبرهن يقبل قيل وهذا الجواب انما يستقيم فيما لو ادعى انه ملكه فقال هذا ملكى ولم يزد عليه تسمع دعواه ويجعل كانه ابتدا الدعوى اما لو قال هذا الذى ادعيته اولا لا للتناقض اقول هذا مخالف لما قبله فظهر ان فيه اختلافا ولكن ينبغى ان لا يقبل لظهور الكذب رغير

به الشهادة ويويد هذا القول قول بعض العلما اذا شهدوا بوصف فظهر بخلاف ما شهدوا به لا تقبل كما لو ادعى دابة وقال هذه الدابة التى سنها اربع سنين ملكى وشهدوا كذلك فظهر انها ازيد وانقص لا تقبل كذا ههنا ولو ادعى بحديد وذكر ان وزنه كذا والحديد يحضر مجلس الحاكم فوزن فزاد على القدر المذكور او نقص تصح الدعوى فى الحكم اذ الوزن فى المشار لغو فالتفاوت لا يمنع صحة الدعوى انتهى

لو قال ذا ملكى وهكذا اقر … ذا المدعى عليه قالوا يعتبر
ومثله لو قال لى عليه … كذا وهكذا اقر فيه
فانه يصح ذا وتسمع … بينة الاقرار فيما يشرع
اذ مدعى ذلك فيما كتبا … لم يجعل الاقرار فيه سببا
ولو اجاب الخصم بالانكار … يحلف على المال او الاقرار
لكنهم افتوا بان يحلفا … هذا على المال اذا ما حلفا

المسئلة فى البزازية واجمعوا انه لو قال هذا العين ملكى وهكذا اقر به المدعى عليه تقبل لانه لم يجعل الاقرار علة الاستحقاق ولو برهن عليه ايضا تقبل ولو انكر فى هذه الصورة هل يحلف على اقراره انه على الخلاف بين ابى يوسف ومحمد والفتوى على انه يحلف على المال لا على الاقرار وفى جامع الفتاوى ولو ادعى هذا الشى انه له لما اقر به ذو اليد او ادعى عليه دراهم وقال لما انه اقر بها له او قال ابتداء انه اقر ان هذا العين لى او اقر ان لى عليه كذا درهما قيل تصح هذه الدعوى وقيل لا وعليه عامة المشايخ لان نفس الاقرار لا يصلح سببا للاستحقاق فان الاقرار كاذبا لا يثبت الاستحقاق وكذا اختلفوا انه هل تصح دعوى الاقرار من طرف الدفع حتى لو برهن المدعى عليه ان المدعى اقر انه لا حق له على المدعى عليه او ان للمدعى اقر ان هذا املك للمدعى عليه قيل لا يقبل وعامتهم على انه يصح واجمعوا على انه لو قال هذا ملكى وهكذا اقر به ذو اليد او قال لى عليك كذا وهكذا اقر به المدعى عليه فانه يصح وتسمع البينة على اقراره اذ لم يجعل الاقرار سبب الوجوب وفى هذه الصورة لو انكر هل يحلف على الاقرار فيه خلاف بين ابى يوسف ومحمد وقيل يحلف لانه لو نكل يثبت اقراره ويفتى بعدم تحليفه على اقراره وانما يحلف على المال وكذا لو اقر رجل لرجل ذكر اسمه ونسبه فحضر رجل بهذا الاسم والنسب وادعى المال وزعم المقر له انه ليس هو ولا بينة له يحلف على عدم الحق لا على انه ليس بفلان

لو ادعى شخص على شخص بحق … فانكر الخصم وقال ما صدق
فى هذه الدعوى فقال المدعى … بان خط يده فى ذا معى
واظهر الخط فقال الخصم ما … كتبت ذا اصلا فقال العلما

ان ذا على رسم الصكوك قد كتب وانكر الخط فعند ذا يجب
تحليفه بانه ما كتبا لذاك والقاضي هناك استكتبا
له فان قال اهالي الخبره ومن له في الخط ايضا شهره
بان ذا الخطين خط واحد يلزم بالحقوق ذاك الجاحد
وان يكن بخطه ذاك اعترف لكنه انكر ما فيه حلف
من يدعي بانه قد قبضا ذا المال والقاضي له قد قضا

المسئلة في فتاوى قارى الهداية قال سئل اذا ادعى شخص على اخر بحق واظهر مسطورا فانكر المدعى هل يحلفه القاضي انها ليست خطه ام على عدم الاستحقاق جوابه اذا كتب على رسم الصكوك وجحد بانه خطه يحلف انه ليس خطه لانه ينكر الكتابة ويستكتبه القاضي فان كتب وقال اهل الخبرة هما واحد لزمه الحق ولو اعترف انه خطه وانكر ما كتب فيه حلف المقر له ان المقر قبضه وقضى له وان لم يحلف لا يقضى له قلت وفي قاضيخان ما يخالف لو ادعى ما لا فانكر المدعى عليه كونه خطه فاستكتب فكتب وبين الخطين مشابهة ظاهرة اختلفوا فقال بعضهم يقضى بالمال وقال بعضهم لا وهو الصحيح ولو اقر به المدعى عليه ولكن قال ليس على المال ان كان الخط على وجه الرسالة مصدرا مختوما لا يصدق ويقضى عليه بالمال في مقبول العمادي في الفصل الثامن عشر رجل ادعى على اخر ما لا فانكر فقال المدعى انه كتب لي خطا بذلك فانكر المدعى عليه ان يكون خطه فامر ان يكتب على بياض فكتب فكان بين الخطين مشابهة ظاهرة دالة على انهما خط كاتب واحد لا يقضى عليه بالمال المدعى لان هذا لا يكون اعلا حالا مما لو قال هذا خطي وانا كتبته وليس علي هذا المال وهناك القول قوله ولا شيء عليه وفي البزازية ادعى عليه مالا واخرج خطا وقال انه خط المدعى عليه بهذا المال فانكر ان يكون خطه فاستكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة دالة على انهما خط كاتب واحد لا يحكم عليه بالمال في الصحيح لانه لا يربو على ان يقول هذا خطي وانا حررته لكن ليس علي هذا المال وثم لا يجب كذا هنا وفي جامع الفتاوى من الاقرار ولو ادعى مالا بسبب فانكر فقال المدعى انه كتب لي خطا فانكر المدعى عليه ان يكون خطه فامر ان يكتب فكتب فكان بين الخطين مشابهة تدل على ان كتابتهما واحدة لا يحكم لانه لا يكون اعلى مما قال هذا خطي وانا كتبته ولكن ليس علي هذا المال وثم القول قوله ولا شيء عليه واجاب ائمة بخارى انه حجة يقضى به عليه وذكر الامام ابو العلا النيسابوري في فتاواه هذه المسئلة وقال اذا كتب خطا بدين باسم رجل يحكم به عليه يحكم اذا كتب على الوجه الذي يكون مثله حجة بين الناس ولو انكر حجة يستحلف عليه ولو نكل عن اليمين به عليه

صورة دعوى القتل ان كان خطا امر مهم ينبغي ان يضبطا

يكتب فيها ادعى هذا على ذلك بانه اباه قتلا
وان هذا خطا وقد وجب في ذاك الف من دنانير ذهب
او عشرة الالوف من دراهم من فضة صحت بوزن سالم
او مائة معدودة من الابل وان هذا دية الذي قتل
لازمة تلزم شرعا قاتله عليه وعلى جميع العاقلة
وواجب اداء هذه الديه لي ابنه الذي غدا مدعيه
وفي سنين متواليات ثلاثة تاتي مرتبات
في كل عام ثلث هذه يجب تحرر الصك على هذا تصب

قوله عليه متعلق بقوله تلزم والضمير للقاتل وعاقلة القاتل هم اهل ديوانه ان كان القاتل من اهل الديوان فهم عاقلته وهم الذين لهم رزق في بيت المال في زماننا اهل العسكر لكل راية ديوان على حدة وذلك لان العرب كانوا يتناصرون باسباب منها القرابة والولاء والحلف وغير ذلك وبقوا على ذلك الى زمان النبي صلى الله عليه وسلم فلما جاء عمر رضي الله عنه فرض العقل على اهل الدواوين صار التناصر بالدواوين فاهل كل ديوان ينصر بعضهم بعضا وان كانوا من قبايل متفرقة وقد صح ان عمر رضي الله عنه فرض العقل على اهل الديوان وكان قبل ذلك على عشيرة الرجل في اموالهم لانه اول من وضع الديوان فجعل العقل فيه وذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم فكان اجماعا منهم فلو لم يكن من اهل الديوان فعاقلته قبيلته وهم عصبته من النسب وان كان ممن يتناصرون بالحرف فاهل حرفته وان تناصروا بالحلف فاهله لان المعنى فيه التناصر ومن ليس له ديوان ولا عشيرة قيل تعتبر المحال الاقرب فالاقرب وقيل تجب في ماله وقيل ان كان القاتل مسلما تجب في بيت المال لان الدية تجب باعتبار النصرة وجماعة المسلمين يتناصرون ويذب بعضهم عن بعض ويودي القاتل كاحدهم وتوخذ من عطايا اهل الديوان في ثلاث سنين وتعتبر الثلاث سنين من القضاء وتجب على العاقلة كل دية وجبت بنفس القتل كالخطا وشبه العمد وهو احتراز عما وجب بالصلح والاعتراف او سقط القتل فيه بشبهة كالاب ذكر هذا كله في الاختيار شرح المختار وقال في شرح الدرر كذا ما يجب في مال القاتل من الدية يؤخذ في ثلاث سنين قال ومقدار الدية الف دينار من الذهب وعشرة الاف درهم من الفضة او مائة من الابل يعني ان الدية عند ابي حنيفة لا تكون الا من هذه الاموال الثلاثة وقالا منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان يعطى ذلك لولي المقتول انتهى قلت والمراد انه يعطى لوارثه كابنه وابيه ونحو ذلك وفي زماننا تاخذه الحكام بناء على انه لبيت

المال وهو ظلم الا اذا كان لا وارث له فيصرف فى مصارفه بل الماخوذ حالا من ارباب المحلات والقرى اذا وجد عندهم قتيل محرر ظلم لا سيما وهم ياخذونه على وجه الظرا جملة وليس ذلك ببديه ولا حول ولا قوة الا بالله العلى العظيم

استاجر الدار وبعد ذا ادعى … بانها ملكى ببيع وقعا
كان اشتراها والدى لاجلى … فى صغرى وتلك ملكى الاصلى
قالوا اذا برهن ذى المقاله … يسمع منه ذلك لا محاله
ولم يكن استيجاره اقرارا … بملك ذا الموجر تلك الدارا
لان ذا تناقض لا يمنع … من صحة الدعوى على ما يشرع
لما اتى فيه من الخفاء … اذ يستقل الاب بالشراء
لطفله من غير علم الطفل … ومثل هذا قال اهل الفضل

المسئلة فى فصول العمادى قال استاجر دارا من رجل ثم ادعى على الاجر ان هذه الدار ملكه لان ابى كان اشتراها لاجلى فى صغرى وهى ملكى واقام البينة تسمع ولا يكون هذا التناقض مانعا صحة الدعوى لما فيه من الخفا لان الاب يستقل بالشرا للصغير ومن الصغير لنفسه والابن لا علم له بذلك وهذا كما لو اقامت المراة بينة على الطلاق ثلاثا بعد ما اختلعت نفسها لها ان تسترد بدل الخلع وان كانت متناقضة لاستقلال زوجها بايقاع الطلاق عليها من غير علمها وكذلك الزوج اذا قاسم اخا امراته ميراثها واقر انه وارثها ثم اقام الاخ بينة ان الزوج كان طلقها ثلاثا قبلت بينته ويرجع الاخ على الزوج بما اخذ من الميراث وكذلك المكاتبة اذا ادت بدل الكتابة ثم اقامت بينة على اعتاق المولى اياها قبل الكتابة تقبل وكذلك العبد وكذلك المختلعة المراة اذا قاسمت ورثة زوجها فى الميراث وهم كلهم كبار وقد اقروا انها زوجته ثم وجدوا شهودا ان زوجها كان طلقها ثلاثا فى صحته فانهم يرجعون بما اخذت من الميراث المسايل فى المنتقى وذكر فى الصغرى اشترى ثوبا فى جراب او منديل فلما نشره قال هذا متاعى ولم اعرفه تقبل بينته ذكر فى الذخيرة وقال بعض المشايخ فى هذه المسايل خلاف ذلك قلت وذكر فى الصغرى مسئلة تنصر قولهم رجل قدم بلدة واستاجر دارا فقيل له هذه دار ابيك مات وتركها ميراثا لك فادعاها المستاجر ميراثا عن ابيه وقال ما كنت اعلم بذلك لا تسمع دعواه لما فيها من التناقض وفى البزازية استاجر دابة من اخر ثم ادعى انها كانت له اشتراها له ابوه فى صغره وبرهن يقبل لان التناقض يعفى فيما يجرى فيه الخفاء فان الاب ينفرد بالشرا للابن فصار كمن يقر بالرق وينقاد للبيع ثم يدعى الحرية الاصلية او العارضة ويبرهن يقبل لخفا حاله

نعرف

العلوق فان الولد يحجب صغيرا من دار الى دار وينفرد المولى بالاعتاق وفى فصول العمادى الاستشرا والاستيجار اقرار بالملك لذى اليد وذكر فى الصغرى الاقدام على الاستشرا والاستيهاب يكون اقرارا بالملك للبايع على رواية الجامع وعلى رواية الزيادات لا وهو الاصح وذكر القاضى الامام علاء الدين فى زياداته ان الصحيح رواية الجامع والاقدام على الاستشرا والاستيهاب والاستيداع والاستيجار اقرار بانه لا ملك له فيه باتفاق الروايات حتى لو اقام المدعى عليه بينة ان المدعى استوهبه منى او استاجره منى او استامه منى يكون دفعا لدعوى المدعى ولو ادعى المدعى التوفيق وقال كان ملكى لكنه قبضه منى ولم يدفعه الى فلهذا اشتريتها منه لا يسمع هذا من المدعى لان المناقضة ثابتة بين قوله ملكى وبين قوله ليس بملكى والاستشرا من غير المدعى عليه فى كونه اقرارا انه لا ملك للمدعى نظير الاستشرا من المدعى عليه حتى لو اقام المدعى عليه بينة ان المدعى استشرى هذا العين من فلان واقام البينة يكون دفعا انتهى

والعذر ان ماجورة لا تسمع … برهان من اتى بتلك يدعى
ما لم يكن بحضرة المستاجر … واشترطوا ايضا حضور الموجر

مسئلة فى فتاوى قاضيخان قال رجل ادعى دابة او دارا هى فى اجارة الغير لا تقبل بينة المدعى الا بحضرة الاجر والمستاجر جميعا وكذا الرهن ولو كانت مزارعة فى يد رجل فان كان البذر من قبل الزارع فهو بمنزلة الاجارة وان كان البذر من صاحب الارض اختلفوا فيه والصحيح انه لا يشترط حضرة العامل ولو باع شيئا ولم يسلم الى المشترى حتى ادعاه رجل فانه يشترط حضرة البايع والمشترى وكذا لو اراد الشفيع ان ياخذ الدار بالشفعة وهو فى يد البايع يشترط حضرة البايع والمشترى انتهى

ادعت الطلاق بعد الخلع … اعنى الثلاث جاز ذا بالشرع
وتسترد بدل الخلع وان … كان تناقضا تحقق واستبن
اذ يستقل الزوج بالطلاق … من غير علمها بالاتفاق
ومثل ذا لو قاسمت ورثا … زوج لها وحازت الميراثا
وهم كبار كلهم اقروا … بانها زوجته واعترفوا
ووجدوا الشهود ان الزوج قد … طلقها حال حياته يرد
ما اخذت من ذلك الميراث … ان كان ذا الطلاق بالثلاث
ومثله مكاتب ادى ما … عليه من نجومه تماما
وبعد ذاك قال ان المولى … اعتقنى قبل بعام اولى
فان برهن المقال سمعا … وياخذ المال الذى قد دفعا

وقد تقدمت مسئلة الخلع فى كتاب الطلاق وسبق الكلام عليها وقدمنا نحن فى هذا الشرح قريبا بقية هذه المسايل عن فصول العمادى قال فى البزازية الكاتب اذا ادى بدل الكتابة ثم ادعى تقدم اعتاقه على الكتابة يقبل ويسترد بدل الكتابة وكذا الورثة اذا تقاسموا مع الزوج والزوجة ثم ادعوا الطلاق قبل الموت وانقضاء العدة قبل الموت يقبل وكذا المديون بعد قضاء الدين لو برهن على براءة الدين والمختلعة بعد اداء بدل الخلع لو برهنت على طلاق الزوج قبل الخلع يقبل والجامع فى الكل خفاء الحال وكذلك الورثة اذا قاسموا مع الموصى له بالمال ثم ادعوا رجوع الموصى يصح لانفراد الموصى بالرجوع

كذاك لشخص غلام قد ولد … فى ملكه فباعه اذ ما يرد
وبعد ان اوقع هذا المشترى … قد باعه ذا المشترى من اخرا
ثم ادعى البايع بعد النسب … لذلك الغلام صح ما طلب
ويبطل البيع هنا استحسانا … لكن هذا المشترى لو كانا
بعد الشرا اعتقه ثم ادعى … والده بعد فذا لن تسمعا
دعواه الا ان يكن قد اعتقا … ذا المشترى ام الغلام صدقا
والده وصح دعواه الولد … ثم على ذا المشترى له يرد
حصة ذا الغلام من ذاك الثمن … فاتقن الامر على هذا السنن

المسئلة فى البزازية ولد فى ملكه غلام وباع المشترى ايضا ثم ادعى انه ولده بطلت البياعات كلها لكون التناقض عفوا باع الحاصل فولدت عند المشترى لاقل من نصف عام وكانت عند البايع تمام عامين صحت دعوى المشترى وبطل البيع وبعد اعتاق الولد لا تصح الدعوة وتصح بعد اعتاق الام لان الولد هو الاصل وكان ابنه ويرد حصته الولد من الثمن الى المشترى وانما فرضنا ولادها عند المشترى لاقل من نصف عام وبكونها عند البايع اكثر من عامين ليجعل القطع بكون العلوق عند البايع وان اشكل بان جاءت عند المشترى لاكثر من نصف عام واقل من عامين من وقت البيع لا يثبت الا بتصديق المشترى وان لاكثر من عامين لا يصح ان كذبه المشترى وان صدقه لا تصح الدعوى ولا يبطل البيع حملا على الاستيلاد بالنكاح انتهى

لو باع عبده لشخص وذهب … ثم اتى لثمن العبد طلب
فقال فى جواب ذاك اننا … قد بعت حرا اذ له اعتقنا
وبرهن الذى ادعاه تسمع … وان يكن لثمن العبد دفع
فيسترده ويبنى ذا على … ان التناقض هنا تحملا

المسئلة فى البزازية برهن المشترى على البايع انه كان اعتق المبيع قبل بيعه منى وقال

كنت علقته بالشرا فاشتريته من اخر وبعته منى يقبل ويسترد الثمن ان كان دفع وكذا لو برهن البايع على المشترى انه اعتقه قبل البيع يقبل لان التناقض عفو فى هذا الباب وفى الاجناس دعوى المشترى الحرية من البايع لو انكر البايع وعجز المشترى عن اثباته مقصور على المشترى وان برهن يقبل عند ابى يوسف وقالا لا تقبل بينة المشترى على البايع بعد الشرا

لو اشترى جارية فظهرا … حرية لها وصار فى الثرى
من باعها ولم يخلف وارثا … ايضا ولا مال له فيورثا
لكن من باع لذاك البايع … فى البين حاضر بلا منازع
فيجعل القاضى هناك نايبا … وليك فى هذا المقام ناصبا
شخصا عن الميت حتى يرجعا … ذا المشترى عليه فيما شرعا

مسئلة فى فصول العمادى قال ذكر فى فصل الاستحقاق من بيوع الذخيرة سئل شمس الايمة الاوزجندى عن رجل اشترى من اخر جارية ثم ظهر انها حرة وقد مات البايع ولم يترك شيا ولا وارثا ولا وصيا غير ان بايع الميت حاضر قال يجعل القاضى للميت وصيا حتى يرجع المشترى على وصى الميت ثم وصى الميت يرجع على بايع الميت وذكر فى باب الغرور من دعوى المبسوط امة اتت رجلا فاخبرته انها حرة فتزوجها على ذلك فولدت ولدا ثم استحقت فانه يقضى بها وبالولد للمستحق الا ان يقيم الزوج بينة على انه تزوجها على انها حرة فان اقام البينة على هذا كان الولد حرا لا سبيل عليه وعلى ابيه قيمته ولا ولاء للمستحق على الولد وان مات الولد قبل الخصومة فليس على الاب شى من قيمة الولد لان الولد اذا كان مملوكا حقيقة لم يكن مضمونا فى ولد الغصب فاذا لم يكن مملوكا كان اولى ان لا يكون مضمونا فان لم يكن للاب بينة على انه تزوجها على انها حرة وطلب يمين المستحق على علمه حلفته على ذلك لانه يدعى عليه ما لو اقر به يلزمه فاذا انكر استحلف عليه فلو كان استولدها على هبة او صدقة او بشراء سواء كان الشرا صحيحا او فاسدا او وصية اخذ المستحق الجارية وقيمة الولد لان الموجب للغرور ملك مطلق للاستباحة فى الظاهر وقد وجد ويرجع ابو الولد بقيمة الولد على البايع وبالثمن ولا يرجع عليه بالعقر عندنا ولا يرجع على الواهب والمتصدق والموصى بقيمة الاولاد عندنا وعند الشافعى يرجع لتحقق الغرور ولكن نقول بمجرد الغرور لا يكفى لاثبات حق الرجوع فان خبر عن اخر ان هذا الطريق امن فسلك فاخذ اللصوص واخذوا متاعه لا يرجع على المخبر بشى وانما يثبت حق الرجوع باعتبار عقد المعاوضة لان صفة السلامة تصير مستحقة فاما بعقد التبرع لا تصير صفة السلامة مستحقة ولهذا لا يثبت له حق الرجوع بالعيب

اقر بالدين لشخص وادعى … بتلك لابنه الصغير سمعا

مسئلة فى فصول العمادى فى الفصل السابع قال الوصى اذا اقر بدين لاخر ثم ادعى انه للصغير

لا يسمع وذكر في المنتقى استاجر ثوبا ثم اقام بينة انه لابنه الصغير تقبل وذكر في النهاية منه استعار ثوبا ثم اقام بينة انه لابنه الصغير قال اقبل منه البينة وذكر قاضيخان هذه المسئلة الاخيرة في فتاواه قال هذه على الرواية التي لا تكون الاستعارة اقرارا بالملك للمستعار منه انما تكون اقرارا بان الملك للمستعير قيل ويتبين بهذا ان الاقرار لا ملك له فيه لا يمنع دعواه لغيره بوكالة او وصاية انتهى

لو ادعى ذي الدار من ابيه … ارثا فقال المدعى عليه
انى اشتريت تلك من والد ذا … حال حياته بتاريخ كذا
فقال هذا المدعى ان ابى … من قبل ذا التاريخ مات فاجب
بسنة ندفع هذا المدعى … غير صحيح وله لم نسمع
لان يوم الموت ليس يدخل … تحت القضا ويوم قتل دخلوا
فان يقل ذا المدعى ابى قتل … مكان مات كان دفعه قبل

المسئلة في فصول العمادي قال ادعى ان الدار ملكي لاني اشتريتها من ابيك واقام ذو اليد بينة انه كان ملك ابيه الى يوم موته مات وتركها ميراثا لي لا تقبل بينة ذي اليد لان شهوده يشهدون باستصحاب الحال والمدعي اثبت الزوال ولو ادعى دارا ميراثا عن ابيه فقال ذو اليد كان ملكا لفلان الاخر وانه باعها مني واليوم ملكي بهذا السبب لا تسمع منه لان بايعه لو كانت الدار في يده واقام البينة انها ملكي لا تندفع دعوى المدعي وكذا بينة من يدعي تلقي الملك منه ادعى دارا ميراثا عن ابيه فقال المدعى عليه ان اباك باعها من فلان في حال حياته وصحته بكذا واني اشتريتها من فلان واقام البينة فقد قيل لا يصح هذا الدفع لاحتمال التوفيق وقيل يصح وهو الاصح الى ان قال في فتاوى رشيد الدين ادعت امراة ان فلانا تزوجني في رجب سنة كذا وتدعي المهر والميراث في تركته واقامت الورثة ان مورثنا مات في جمادى تلك السنة لا تقبل هذه البينة لانهم يثبتون الموت والموت لا يدخل تحت القضا ويثبت النكاح والمهر في تركته وفي فتاواه ايضا ادعى انه قتل مورثي يوم كذا واقام المدعى عليه بينة ان مورثه كان ميتا في ذلك الوقت لا تقبل البينة على الموت قال صاحب الذخيرة وفي كتاب الجنايات انه تسمع بينته قلت وكان المراد من مسئلة الجنايات مسئلة اقامة البينة على ورثة المقتول ان قاتل ابيكم فلان يعني فانها تقبل على القتل حتى قال في اخر الفصل الثالث دعوى القتل الخطا على القاتل مقبولة والبينة على ذلك مسموعة بدون حضرة العاقلة وفي فتاوى قاضيخان ادعى الابن ان فلانا قتل اباه واقام البينة وارخوا القتل انه قتله في يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا ثم اقامت

المراة البينة انه تزوجها في يوم كذا بعد ذلك اليوم فانه لا يقضي ببينة المراة هنا لان وقت القتل يدخل في القضا لان المقتول يستحق حقا على القاتل اما القصاص واما الدية فاذا قضي بالقتل بموجب الدية او بالقصاص في ذلك الوقت لا يقبل البينة على النكاح بعده بخلاف الموت فان الميت بموته لا يستحق شيا على احد فاذا لم يدخل وقت الموت في القضا بعدم تعلق الجملة به يبطل التاريخ وتمامه هناك انتهى وفي البزازية يوم الموت لا يدخل تحت القضا حتى لو برهن الوارث على موت مورثه في يوم ثم برهنت المراة على ان مورثه كان نكحها بعد ذلك اليوم يقضى لها بالنكاح ويوم القتل يدخل تحت القضا حتى لو برهن الوارث على انه قتل يوم كذا فبرهنت المراة على ان المقتول هذا نكحها بعد ذلك اليوم لا يقبل وعلى هذا جميع العقود والمداينات وكذا لو برهن الوارث انه قتل مورثه يوم كذا فبرهن المدعى عليه ان مورثك كان مات قبل هذا ابرهان لا يسمع ولو برهن انه قتل مورثه في يوم كذا فبرهن المدعى عليه انه قتله فلان قبل هذا البرهان يكون دفعا لدخوله تحت القضا

لو ادعى شيا فقال المدعى … عليه في الجواب عند ما ادعى
ابراتني عن الدعاوى كلها … في سنة عينها بفصلها
يصح دفعه وان اقاما … بينة نقبلها لزاما

مسئلة من فصول العمادي قال وفي الذخيرة ادعى على اخر شيا فاقام المدعى عليه بينة انه ابراني عن الدعاوى كلها في سنة كذا يصح هذا الدفع وفيها ادعى مالا فاقر لكن المدعى عليه بين سببا لا يصلح للوجوب كالقمار او شرا الميتة وكذبه المدعي في السبب فان كان للمدعى عليه بينة على ذلك تندفع دعوى المدعي وان لم يكن له بينة يحلف المدعى عليه فيكون القول قوله مع اليمين قال شمس الائمة الحلواني هذا قولهما اما عند ابي حنيفة المال لازم عليه ولا يصدق في قوله انه ثمن ميتة او دين قمار وان قال هي ثمن خمر واقام بينة لا يقبل عند ابي حنيفة لان المسلم قد يجب عليه ثمن خمر عنده بان يوكل ذميا بشرائها وعندهما تندفع دعوى المدعي وان لم يكن له بينة فالحكم ما ذكرناه وذكر رشيد الدين ان المدعى عليه اذا اقام البينة ان المال مال قمار او ثمن خمر يسمع ذلك منه وذكر قبل ذلك قال ادعى على رجل مالا او عينا فقال المدعى عليه انك اقررت في حال جواز اقرارك انه لا دعوى ولا خصومة لي عليك واثبت ذلك بالبينة يسمع وتندفع دعواه وان كان يحتمل انه يدعي عليه بسبب بعد الاقرار لكن الاصل ان الموجب والمسقط اذا تعارضا يجعل المسقط اخرا لان المسقوط يكون بعد الوجوب سواء اتصل القضا بالاول او لم يتصل

لو باع داره وبعده ادعى … انى وقفتها قديما وسعى
في نقض هذا البيع ليس تسمع … دعواه هذه على ما شرع

ومثله ان قال تلك وقف ... على لكن جاء فيه خلف
وليس لازما على من اشترى ... في الشرح تحليف على ما سطرا
اما اذا ما قام في ذا بينه ... من غير دعوى وغدت مبينه
فاقبل كما قالوه في عتق الامه ... تحقق الامر لكي ان تفهمه
وما ذكرناه بلا اشتباه ... في كل وقف هو حق الله
اما اذا كان على العباد ... فلا تجز ذاك بلا عناد
فان اراد المشتري حبس المبيع ... بالثمن المقبوض ذا لا يستطيع

المسئلة في البزازية باع ارضا ثم ادعى انه كان وقفها او كان وقفا على فان لم يكن له بينة واراد تحليف البائع لا يحلف لعدم صحة الدعوى للتناقض قال الفقيه ابو جعفر وان برهن يبطل البيع لعدم اشتراط الدعوى في الوقت كما في عتق الامة وبه اخذ الصدر الشهيد والصحيح ان الجواب على اطلاقه غير مرضي فان الوقت لو حق الله تعالى فالجواب ما قاله وان حق العبد لا بد فيه من الدعوى انتهى

لو قال بعد ما ادعى الحريه ... بانني كذبت في القضيه
بل انا عبد ليس يبطل القضا ... بها لانها على ما فرضا
بها تعلق حقوق الناس ... طرا كما قالوا بلا التباس
وان ذا ابطال حق الناس لا ... يملكه صاح على من نقلا

المسئلة في قضا البزازية ادعى الحرية وبرهن عليه وقضى بها ثم قال كذبت في دعوى الحرية لا يبطل القضا لان الحرية حق الناس كافة فلا يلي ابطالها انتهى

لو باع قنا ثم بعده ادعى ... بانه قد كان حرا منعا
من هذه الدعوى ولو باع امه ... ثم ادعى تحريرها قد قدمه
من قبل هذا البيع قالوا تسمع ... دعواه هذه وليس تمنع

المسئلة في البزازية باع عبدا ثم ادعى انه اعتقه او كان حرا ثم باعه يسمع وذكر القاضي انه ثم ادعى انه كان دبره او اعتقه لا يسمع ولو ادعى انه خلق من ماله يقبل ويثبت النسب بعد ح

لو ادعى الشخص بان الوالد ... او هذه الحمام والعقارا
مخلف عن والدي وبرهنا ... والمدعى عليه قد قال هنا
ان اباك في حياته اقر ... بانها ملكي وبرهن الخبر
يقبل برهان له وتسمع ... وصح هذا الدفع فيما يشرع

المسئلة في فصول العمادي قال في فتاوى رشيد الدين ادعى دارا ميراثا عن ابيه واقام بينة فاقام المدعى عليه بينة ان اباك اقر حال حياته انها ملكي يسمع هذا الدفع ولو اقام

المدعى عليه بينة انك اقررت ان هذه الدار ملك ابي وحقه يقبل هذا الدفع ولو اقام المدعي بينة انك اقررت ان هذه الدار ملك ابي وحقه يقبل هذا الدفع ايضا وقد تعارض الدفعان تقبل بينة الارث بلا معارض فلو ان المدعى عليه ذكر التاريخ في اقرار المورث والمدعي لم يذكر التاريخ في اقرار المدعى عليه تقبل بينة المدعي انتهى

زوجها صغيرة فبلغت ... ومهرها من زوجها قد طلبت
فقال قد دفعته لوالدك ... وكل ادينه في صغرك
وصدق الوالد زوجها على ... ما يدعي من دفع ذاك كلا
فلا يجوز ذلك الاقرار ... هنا على البنت ولا يختار
واخذه من زوجها قد شرعا ... وليس للزوج هنا ان يرجعا
الا اذا قال اخذت ذلكا ... منك على اني قد ابراتكا
من مهر بنتي ثم بعد انكرت ... فيرجع الزوج اذا ما رجعت
عليه في مهرها على الاب ... تحقق الامر لهذا تصب

مسئلة في نكاح البزازية وعبارتها ادركت وطلبت المهر من الزوج فادعى الزوج انه دفعه الى الاب واقر الاب به لا يصح اقراره عليها وياخذ من الزوج ولا يرجع على الاب الا اذا كان قال عند الاخذ ابراتك من مهرها ثم انكرت البنت له الرجوع هنا على الاب وذكر ان الام اذا زوجت الصغيرة وقبضت الصداق ثم ادركت ان لم تكن وصية لها طلب الصداق من الزوج وهو يرجع على الام لانها لا تلي قبض الصداق وكذا سائر الاولياء غير الاب والجد وذكر القاضي ظهير الدين انه يرجع عليها ان كان قايما وان كانت وصية رجعت عليها على كل حال لا على الزوج انتهى

زوج بنته وكانت بكرا ... بالغة من رجل والمهرا
قبضه ومات فادعت على ... ذا الزوج بالمهر المسمى كلا
فقال ان الاب كان قبضا ... ذلك منى في الحياة ومضى
بحكم ان الاب للبكر ولي ... فان يبرهن المقال يقبل
وعند ذا تنقطع الخصومة ... عنه وتلك قد غدت مفهومه

مسئلة في رجل زوج بنته البكر البالغة وقبض مهرها ومات فادعت بمهرها على الزوج فقال الزوج دفعت المهر الى ابيك بحكم ان الاب ولي وبرهن على ذلك تندفع خصومته من جهة الزوج فترجع في تركة ابيها قال في البحر في البكر البالغة انما يملك الاب قبض صداقها برضاها دلالة فيبرا الزوج بالدفع اليه ولهذا لا يملك مع نهيها وجدها كالاب كما في الخانية وزاد في جوامع الفقه القاضي وجعله كالاب وفي المبسوط بخلافه

سایر الاولیاء فلیس لهم حق قبض مهرها بدون امرها وبخلاف سایر الدیون فان لا ب لا یملك قبضها کما فی المجتبی وهذا کله اذا قبض الاب المسمی قال فی الظهیریة رجل تزوج امراة بکرا بالغة علی مهر مسمی ودفع الی ابیها بمهرها ضیعة فلما بلغها الخبر قالت لا ارضی بما فعل الاب ینظر ان کان بلد لم یجر التعارف بدفع الضیعة فی المهر لم یجز لان هذا شراء والبلوغ قاطع للولایة وان کان فی بلدة جری التعارف بذلك جاز لان هذا قبض للمهر ولیس لاحد قبض مهر الثیب البالغة وفی الذخیرة للاب المخاصمة مع الزوج فی مهر البکر البالغة کما له ان یقبضه انتهی

برهن ناظر علی من اشتری   بان تلك الدار وقف قد جری
علی کذا ثم اراد المدعی   علیه وهو المشتری ان یرجعا
بثمن الدار علی من باعا   فقال وقف هذه قد شاعا
لکنه وارث ذاك الواقف   بعد مماته بوقت سالف
قد رفعوا فی ذلك الامر الی   قاض وانه لذاك ابطلا
وان بیعها صحیحا وقعا   من ارثه لی صح ان تدفعا
من ذلك الناظر دعوی الوقف   وذاك مشهور وغیر مخفی

الوارث جع وارث والابیات مشتملة علی مسئلة ما لو برهن ناظر وقف علی من اشتراه فاراد المشتری ان یرجع علی بایعه بالثمن فقال البایع اشتریت من ورثة الواقف بعد موته وقد حکم القاضی ببطلان الوقف وان البیع صحیح اندفعت دعوی ناظر الوقف وثبتت صحة البیع لان دعوی الوقف لم یذکر التسلیم الی الناظر فلا یکون وقفا مسجلا فیجوز بیعه قال فی فتاوی قاضیخان فی وقف غیر مسلم وهذه المسئلة بناء علی ان الامام محمد یری التسلیم الی المتولی شرطا لصحة الوقف فلا یبقی للواقف ولایة علی الوقف بعد التسلیم الا ان یشترط الولایة لنفسه واما قول ابی یوسف التسلیم الی المتولی لیس بشرط وکانت الولایة له وان لم یشترط الولایة لنفسه ومشایخ بلخ اخذوا بقول ابی یوسف ومشایخنا اخذوا بقول محمد وفی شرح الدرر لا یکون الوقف لازما الا باحد امور اربعة الاول القضاء بالوقف من قاض یری ذلك مولی من قبل السلطان غیر محکم بان کان قاضیا بتحکیم الخصمین ایاه فانه ان حکم لم ینفذ حتی جاز للمولی ان ینقضه وطریق القضاء ان یسلم الواقف ما وقف الی المتولی ثم یرجع بحکم انه غیر لازم فاذا ترافعا الی الحاکم وحکم بانقطاع ملکه عن الوقف لزم بالاجماع لانه فصل مجتهد فیه فاذا لحقه حکم المولی لزم کسایر الاحکام الصادرة من الحکام وما ینکر فی صك الوقف ان قاضیا من القضاة قضی بلزوم هذا الوقف

وبطلان

وبطلان حق الرجوع لیس بشیء فی الصحیح کذا فی الکافی والخانیة والثانی موت الواقف اذا علق به بان قال اذا مت فقد وقفت داری علی کذا ثم مات صح ولزم ان خرج من الثلث والثالث ان یقول الواقف وقفتها فی حیاتی وبعد مماتی مؤبدا والرابع اذا بنی الواقف مسجدا وافرزه بطریقه واذن للناس بالصلاة فیه وصلوا فیه جماعة وقیل لا حاجة الی صلاة الجماعة بل کفی ان صلی فیه واحد بشرط الاذن من الواقف والتسلیم شرط الصیرورة مسجدا عندهما خلافا لابی یوسف ولا یتم الوقف بعد لزومه باحد الامور المذکورة الا بذکر مصرف مؤبد عند محمد وعند ابی یوسف یتم بدون ذکر التابید والصحیح ان التابید شرط اتفاقا وتقدم الکلام فی کتاب الوقف مفصلا انتهی

لو ادعی وقال ارضنا وقال انها   وقف وللشروط قد بینها
ثم قضی القاضی له بالوقف   وجاء شخص وادعی بالخلف
فقال ان تلك ملکی تقبل   بینة الملك علی ما ینقل
لان ذا الوقف وان کان حکم   فیه فلیس ذاك تحریرا اعلم
بل ذاك بمثابة استحقاق   لملکه الارض علی الاطلاق

مسئلة فی فتاوی قاضیخان قال ارض فی ید رجل ادعی رجل انها وقف وبین شرایط الوقف وقضی القاضی بالوقف ثم جاء اخر وادعی انه ملکه قال تقبل بینة المدعی لان القضاء بالوقف بمنزلة استحقاق الملك ولیس بتحریر الا تری انه لو جمع بین وقف وملك وباعهما صفقة واحدة جاز بیع الملك ولو جمع بین عبد وحر وباعهما صفقة واحدة لا یجوز بیع العبد دل ان القضاء بالوقف بمنزلة الملك وفی الملك القضاء یقتصر علی المقضی علیه وعلی من تلقی الملك منه ولا یتعدی الی الغیر فکذلك فی الوقف وفی فصول العمادی ادعی دارا لنفسه ثم ادعی لفلان وقفها علیه تسمع کما لو ادعی لنفسه ثم ادعاها لغیره بالوکالة ولو ادعی الوقف اولا ثم ادعاها انها له لا تسمع کما لو ادعاها لغیره ثم ادعاها لنفسه انتهی

لو قال لی بینة ستحضر   وطلب الیمین ممن ینکر
قال الامام ان له یحلفه   وقال لا اذ المراد یکشفه
ثم اذا حلف هذا الرجل   وبرهن الخصم علیه یقبل
حتی وان قال له هنا احلف   وانت من ذاك بری فاعرف
کذلك ان قال له انت بری   اذا حلفت اذ من المقرر
بطلان الابراء اذا ما علقا   بالشرط یا صاح کما قد حققا
وقیل عن بعض القضاة الحالفه   بانه مال الی المخالفه

فى ذا وقال قول هذا صححا   وباليمين صدقه ترجحا
حتى اذا اقام هذا المدعى   بينة من بعد ذا لم تسمع
لكن حكوا بان هذا القولا   ليس بشئ اذا اتى منقولا
وقد روى عن الامام عمر   قبولها بعد يمين المنكر

هذه المسايل فى البحر قال ولو قال المدعى لى بينة حاضرة وطلب اليمين لم يستحلف عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف يستحلف لان اليمين حقه بالحديث المعروف فاذا طالبه به يجيبه ولابى حنيفة ان ثبوت الحق فى اليمين مرتب على العجز عن اقامة البينة بما روينا فلا يكون حقه دونه ومحمد مع ابى يوسف فيما ذكره الخصاف ومع ابى حنيفة فيما ذكره الطحاوى فى انه لا يحلف اطلق فى حضورها فيشمل حضورها فى مجلس الحكم ولا خلاف فى انه لا يحلف وحضورها فى المصر وهو محل الاختلاف وخصوصا فى المصر بصفة ونحو وظاهر ما فى خزانة المفتيين خلافه فانه قال الاستحلاف يجرى فى الدعاوى الصحيحة اذا انكر المدعى عليه ويقول المدعى لا شهود لى او شهودى غيب او مرضى وقيد بحضورها لانها لو كانت خارج المصر فانه يحلف اتفاقا وفى المجتبى وقدرت الغيبة بمسيرة السفر وقيد بقول المدعى لانه لو كان له بينة عادلة حاضرة ولم يخبر القاضى بها فهو مخير بين الاستحلاف وبين اقامة البينة كذا فى القنية ثم رقم بعده لاخر ان غلب على ظنه انه ينكل فله ان يحلفه وان غلب على ظنه انه يحلف كاذبا لا يعذر فى التحليف وفيها ايضا ادعى المديون الايفاء فانكر المدعى ولا بينة له فطلب يمينه فقال المدعى حقى فى الختم ثم استحلفنى فله ذلك انتهى ولو قال لا بينة لى وطلب يمين خصمه فحلفه القاضى فقال لى بينة فان القاضى يقبل ذلك منه وقيل لا يقبل كذا فى خزانة المفتيين ويأتى بيان هذا ايضا وفى البزازية ادعى عليه شيا فانكر فاصطلحا على ان يحلف المدعى عند غير القاضى ويكون بريئا فهذا الكلام باطل فلو برهن عليه يقبل وان لم يكن له بينة يحلف ثانيا عند القاضى وكذا لو اصطلحا على ان يحلف الطالب والمطلوب ونصف المال على المدعى عليه او على ان يحلف الطالب اليوم والمطلوب اليوم على انه ان لم يحلف اليوم فالمال عليه او على ان يحلف الطالب على ان ما ياخذه حق والصلح فى الكل باطل لانه على خلاف الشرع لو برهن المدعى بعد حلف المدعى عليه يقبل وان كان قال المدعى احلف وانت برى او اذا حلفت فانت برى لان تعليق البراءة بالشروط باطل انتهى

لو ادعى الابراء والايفاء   وقال قد قبضت ذا قضاء
وخصم اخصى لذلك ينكر   وهو على الاثبات ليس يقدر
فصالح الخصم وبعد برهنا   على الذى ذكره وبينا

نقبل لعدم التناقض   وليس فى ذلك من معارض
اذ ذلك الصلح هنا لن يقعا   فداء عن اليمين فيما شرعا
لان ذاك المدعى عليه لا   يجبر فى ذا الوجه فيما نقلا
على اليمين فلذاك يبطل   ذا الصلح فيما حرروا ونقلوا

المسئلة فى فتاوى قاضيخان رجل ادعى على رجل الف درهم فقال المدعى عليه ما كان لك على الف وقد كنت ادعيت على هذا الالف امس فدفعتها اليك فقال المدعى لى عليك الف درهم وما قبضت منك شيا فصالحه من دعواه على خمسماية درهم ثم ان المدعى عليه اقام البينة بعد ذلك فشهدوا انه ردّ المدعى عليه دفع الى المدعى امس الف درهم فلا يلتفت الى شهادتهم لان صلحه كان افتداء عن اليمين ولو كان المدعى عليه قال للمدعى حين ادعى صدقت كان ذلك على الف درهم الا انى قضيتها امس فقال المدعى ما قضيتنى ودفع اليه الفا او صالحه من الالف على خمسماية ثم ان المدعى عليه اقام البينة فشهد الشهود انه دفع اليه امس الف درهم جازت شهادتهم وبطل الصلح ويرجع بما اخذ منه تاما لان فى هذه الصورة لما ادعى القضاء قبل الصلح كان اليمين على المدعى فلم يكن الصلح من المدعى عليه افتداء عن اليمين انتهى.

لو ان شخصا ادعى وقال لا   برهان لى فاحلف فحلف على
ان لم يكن شىء له فى ذمته   وبعد ذا اتى له بحجته
قال الامام ان هذا يقبل   والمنع عن محمد قد نقلوا

المسئلة فى البزازية وعبارتها وان قال لا بينة لى فاحلف فحلف ثم اتى بها ففى رواية حسن عن الامام يقبل وعن محمد لا وفى فتاوى قاضيخان رجل ادعى على رجل مالا فانكر المدعى عليه وطلب المدعى من القاضى ان يحلفه قالوا يقول القاضى للمدعى الك بينة فان قال نعم لى بينة حاضرة فى المصر لا فى مجلس القاضى وطلب من القاضى ان يحلفه فانه لا يحلفه فى قول ابى حنيفة وقال ابو يوسف يحلفه واضطربت الرواية عن محمد وفى فتاوى قاضيخان ايضا اذا استحلف المدعى عليه فحلف ثم اقام المدعى البينة على حقه تقبل بينته عندنا وكذا لو كان المدعى طلب يمينه وقال لا بينة لى فلما حلف اقام البينة بعد ذلك تقبل بينته فى قول ابى حنيفة وكذا لو كان المدعى قال كل بينة اتى بها فهم شهود زور او قال ما لى عند فلان وفلان شهادة فى هذا المال الذى ادعى ثم اتى برجلين فشهدا له بذلك جازت شهادتهما فى قول ابى حنيفة ولو ان المدعى قال للمدعى عليه عند طلب اليمين اذا حلفت برئت من المال الذى لى عليك فحلف ثم اقام المدعى البينة على الحق تقبل بينته ويقضى بالمال انتهى

ثم اليمين مطلقا لا تعتبر   الا لدى القاضى كما قد استطر

المسئلة في فصول العمادي قال اليمين عند غير القاضي غير معتبرة لان المعتبر يمين قاطعة للخصومة واليمين عند غير القاضي غير قاطعة وذكر في الخصائل التحليف عند غير القاضي لا يعتبر كما ان النكول عند غير القاضي لا يوجب الحق انتهى وفي جامع الفتاوى ولو حلفه عند قوم له ان يحلفه ثانيا عند القاضي ولو حلف المدعى عليه بطلب المدعي يمينه بين يدي القاضي قبل استحلاف القاضي فهذا ليس باستحلاف اذ التحليف حق القاضي انتهى فيكون قول الناظم لا لدى القاضي اي لا عند القاضي ولو قال كذلك لكان اوضح انتهى

لو ادعى عليه دينا فاقر ثم ادعى الايفاء بعد ذا الخبر
لم تستمع دعواه للتناقض الا اذا ادعى بدفع عارض
كان يقول كان دفعي بعد ان اقررت بعد برهة من الزمن
او قد دفعت عقب التفرق عن مجلس فعند ذا ان صدق

مسئلة في الاشباه والنظاير قال اقر بالدين بعد الدعوى ثم ادعى ايفاءه لم يقبل للتناقض الا اذا ادعى ايفاءه بعد الاقرار به والتفرق عن المجلس وفي جامع الفصولين ادعى دينا فاقر ثم قال اوفيته لو كان كلا القولين في مجلس واحد لا يقبل للتناقض ولو تفرق عن هذا المجلس ثم قال اوفيته وبرهن على الايفاء بعدما اقر يقبل لعدم التناقض ولو ادعى الايفاء قبل اقراره لا يقبل وفي البزازية ادعى عليه الفا فانكر قايلا ما كان لك علي شيء قط فبرهن الطالب على الدين والمطلوب على الايفاء يقبل لامكان التوفيق ولو زاد ولا اعرفك لا يسمع لعدم امكان التوفيق وعن القدوري يسمع ايضا لجواز صدور الايفاء والابراء من بعض وكلايه كما يكون للاشراف انتهى

اقر بالمال ولكن يدعي بانه دفعه للمدعي
ان لم يقم بينة في الحال فاحكم على الفور بدفع المال
فان اقام بعد ذاك بينة تشهد بالدفع الذي قد بينه
ياخذ ما دفعه للمدعي وان يكن حلف ان لم يدفع
وذا الغريم لم يصر مكذبا في ذاك يا صاح على ما كتبا
اما اذا ادعى براءة وقد قال بان شاهدي في البلد
فالحكم انا ههنا لا نحكم عليه في الحال بدفع يلزم
بل الى ثلاثة نؤجله نفتي بها الامام فيما ننقله

اشتملت الابيات على مسايل منها اذا حلف البايع انه لم يستوف الثمن وقال المشتري انا اجيء بالبينة على الايفاء فالقاضي لا يجبر المشتري على اداء المال بل يمهله ثلاثة ايام بشرط ان يدعي حضور الشهود اما اذا قال شهودي غيب يقضي عليه بالمال ولا يمهل

كذا في

كذا في العمادي وفي القنية اقام المدعي بينة فقال المدعى عليه ان لي دفعا شرعيا فللقاضي ان يقضي اذا اقامت البينة العادلة ولا يلتفت الى مثل هذه المقالة وقال ابو حامد يكلف ان ياتي بالدفع فان ابطا كان له ان يقضي ويبقى له حق الدفع اقام المدعي بينة وطلب القاضي من المدعى عليه دفعا فعجز عنه يقضي القاضي يعني لا يوخر قال ابو حامد يقضي والقاضي ظالم في تاخير الحكم وقال الكرابيسي تاخير القضا بعد ثبوت الحق ظلم كذا في لسان الحكام وفي فتاوى قاضي خان ولو قال المدعى عليه للمدعي حين ادعى صدقت كان ذلك على الف درهم الا اني قضيتكها امس فقال المدعي ما قضيتني ودفع اليه الفا وصالحه من الالف على خمسمائة ثم ان المدعى عليه اقام البينة فشهد شهوده انه دفع اليه امس الف درهم جازت شهادتهم وبطل الصلح ويرجع بما اخذ منه تاما لان في هذه الصورة لما ادعى القضا قبل الصلح كان اليمين على المدعي فلم يكن الصلح من المدعى عليه افتداء عن اليمين انتهى

لو ادعى وشهد الشهود بالحق ثم طلب المشهود عليه ان يوخر الحكم لان
يجيء بالدفع فليمهل اذن ثلاثة الايام ثم ان مضت ولم يجيء بدافع فقد ثبت

مسئلة في البزازية ادعى بعد توجه الحق عليه الدفع وقال لي بينة حاضرة في المصر يوجل ثلاثة ايام او الى المجلس الثاني ولا يحكم للحال كالمكاتب اذا عجز وقال لي مال حاضر او غايب يرجى وصوله لا يرد الى الرق وقدم قبل هذا مدة الامهال وفي فتاوى الخاصي ادعى على اخر وقال لي بينة حاضرة في المصر وطلب من القاضي ان ياخذ من المدعى عليه كفيلا ياخذ بثلاثة ايام او الى المجلس الثاني وهذا اذا كان المدعى عليه غير معروف فان كان معروفا فكذا في ظاهر الرواية وروي عن محمد انه لا ياخذ وكذا في ظاهر الرواية ياخذ الكفيل وان كان المال حقيرا وعن محمد انه اذا كان المال حقيرا لا ياخذ الكفيل وهذا اذا كان المدعى عليه من المصر اما اذا كان غريبا لا ياخذ منه كفيلا وهذا اذا كان المدعي يقول لي بينة في المصر اما اذا قال لي بينة غايبة لا ياخذ ثم تاقيت الكفالة بثلاثة ايام ونحوها ليس لاجل ان يبرا الكفيل عن الكفالة بعد ذلك الوقت فان الكفيل الى شهر لا يبرا بعد مضي شهر لكن الكفيل الى شهر لتوسعة الامر على الكفيل حتى لا يطالب الكفيل الا بعد مضي شهر لكن لو عجل الكفيل صح وهذا التوسعة المدعي حتى لا يسلم الكفيل المدعى عليه للحال ويبرا الكفيل فيعجز المدعي عن الاثبات بالبينة متى احضر البينة قال والتقدير بالثلاثة في الكتاب انما كان لان القضاة كانوا يجلسون في ذلك الزمان كل ثلاثة ايام في باب العيوب من الجامع الصغير

لو ان شخصا قال ان لا دفع لي ثم اتى بالدفع بعد فاقبل
كذا اذا ما قال ان لا بينة لي واتى بها المراد بينه

مسئلة من البزازية وعبارتها ولو قال لا دفع لي ثم اتى بالدفع يسمع كما لو قال لا بينة لي

ثم اتى بها فانه يسمع ايضا ولا يمنع قبول البينة قوله ذلك وفى فتاوى قاضيخان رجلان قالا لا شهادة لنا لفلان عندنا ثم شهدا له ذكر فى المنتقى انه يجوز شهادتهما وعن محمد لو قال لا شهادة لفلان عندى من امر وقال لا علم لى بهذا ثم شهد بعد ذلك جازت شهادته وكذا لو ان رجلين قالا كل شهادة نشهد بها على فلان فهى زور ثم جاءا فشهدا وقالا لم نذكر حيث قلنا ثم تذكرنا جازت شهادتهما ولو قال المدعى ليس لى علم دعوى بهذا الحق بينة ثم جاء ببينة ذكر الناطفى عن محمد انها تقبل وروى ابن شجاع عن ابى حنيفة انها لا تقبل لانه اكذب شهوده ولو قال ليس لى عند فلان شهادة ثم جاء فشهد له لا تقبل شهادته وروى الحسن عن ابى حنيفة انها تقبل انتهى

قال الى زيد دفعت عشرة قرضا وزيد دفع ذا ما انكره
لكنه قد قال فى الجواب ما دفعه الى هذا انما
كان لان ادفعه لعمرو وقد دفعت صح يا ذا القدر
ما قاله زيد وكان دفعا لما ادعى به عليه شرعا

المسئلة فى البزازية قال برهن عليه انه دفع اليه عشرة فقال دفعته الى لادفعه الى فلان فدفعت يصح الدفع انتهى وفى فصول العمادى ادعى على اخر وقال انى دفعت اليك عشرة دراهم قرضا فقال نعم دفعت هذا ولكن امرتنى ان ادفعها الى فلان وقد دفعت واقام البينة وهذا دفع صحيح انتهى

بكر بر مطلقا اقر ثم ادعى بان ذاك البرا
قد كان فاسدا والاقرارا قد كان ايضا فاسدا قد صارا
لاجل كون عقد ذاك السلم غير صحيح دفع هذا المسلم
غير مسلم اذ المقر له مطلق بر يدعى فى المسئلة
وفى مقام الدفع قالوا تسمع دعواه بالاقرار فيما يشرع

المسئلة فى فصول العمادى قال سئل جدى شيخ الاسلام برهان الدين فيمن اقر لاخر بكر حنطة اقرارا مطلقا ثم ادعى فساد الاقرار وفساد الحنطة لفساد السلم والمقر له يدعى مطلق الحنطة بناء على مطلق الاقرار هل يسمع دفع المدعى عليه هذا ام لا اجاب نعم

ودفع دفع الرفع للدعوى وما زاد يصح فافهمن واعلما
ومثل ما قد صححوا قبل القضا يصح بعده على ما قررنا
حتى لو ادعى عليه مالا فبعد ان قضى عليه قالا
بان هذا المدعى كان اقر معترفا الى قبل ما القضا صدر
وقال ان ليس له فى قبلى حق وبرهن عليه فاقبل

قامة البينة

مسايل فى الاشباه والنظاير دفع الدعوى صحيح وكذا دفع الدفع وما زاد عليه يصح هو المختار وكما يصح الدفع قبل الاستمهال يصح بعدها وكما يصح قبل الحكم يصح بعده الا فى المسئلة الخمسة وكما يصح عند الحاكم الاول يصح عند غيره وكما يصح قبل الاستمهال يصح بعده هو المختار الا فى ثلاثة الاول اذا قال لى دفع ولم يبين وجهه لا يلتفت اليه الثانية له بينة لكن قال بينتى غايبة عن البلد لم تقبل الثالثة لو بين دفعا فاسدا وفى البزازية وكما يصح الدفع بعد البرهان يصح قبل اقامته ايضا وكذلك يصح قبل الحكم كما يصح بعده ودفع الدفع ودفعه وان كثر صحيح فى المختار وقيل لا يسمع بعد ثلاث بان ادعى الملك المطلق فقال اشتريته منك فدفع قايلا بالاقالة فدفع قايلا بانك اقررت ما اشتريته منى يسمع فى المختار لو كان الشهود عدولا واشترط قاضيخان لقبول الدفع صحة الدعوى قال رجل ادعى دعوى اتفقت فتاوى الايمة على فسادها ومع ذلك ان ادعى المدعى عليه الدفع دفعا صحيحا واقام البينة قالوا لا تسمع بينة الدفع لان الدفع بناء على الدعوى والدعوى لم تصح فان كان دعوى المدعى تحتمل الصحة بوجه ما فادعى المدعى عليه الدفع يطالب المدعى عليه باثبات الدفع

ولو لوقف ضيعة كان ادعى وخصمه فى دفع دعواه سعى
وقال ان الحاكم الفلانى حكم فى ذا الوقف بالبطلان
لكون هذا الوقف لم يسلم للمتولى فلدفعه احسم
لان دفعه الذى يحاول قام على النفى وذاك باطل
ومدعيه يثبت التسليما فقوله وجب له التقديما

يعنى ان الوقف يثبت بالبرهان ودعوى الدفع تضمنت النفى فبطل برهانها ومدعى الوقف اثبت التسليم الى المتولى فى ضمن برهانه فحكم به والمسئلة فى البزازية وعبارتها ادعى عليه وقف ضيعة وبرهن فقال المدعى عليه هو لم يسلم الى المتولى وقد حكم ببطلان هذا الوقف فلان ابن فلان الحاكم وبرهن لا يصح الدفع لان بينة المدعى اثبتت صحة الوقف بالتسليم وغيره لاقتضائه وجود الشرايط وبينة المدعى عليه تنفيه اى تنفى التسليم وقوله قضى بالبطلان لا يتم ولا بد من ذكر كيفية الوقف لانه ربما يكون موسى به ولم يذكره فى المحضر انتهى

لو ادعى بان هذا قد ضرب جاريتى وهلكت بذا السبب
فقال فى الدفع بان الجارية للسوق بعد الضرب جاءت ماشيه
ما صح هذا الدفع لكن لو ذكر بانها عقيب ما الضرب صدر
صحت يصح دفعه اذا اتى بشاهدين ولذاك اثبتا

ولو على الصحة ذا اقاما   بينة والمدعى على ما
كان ادعى من موتها بالضرب   بينة الصحة اولى تنبى
طالب هذا المدعى غريمه   غرامة فهلكت بالقيمة
فبرهن الخصم بان ذى الامه   ما هلكت وبالحياة معلمه
وقد راينا تلك بالعيان   مقيمة فى البلد الفلانى
فلا يكون ذاك منه دفعا   ولا يفيد دفع هذا شرعا
وانما يكون دفعا لو اتى   بتلك حية على ما ثبتا

المسئلة فى فصول العمادى ادعى قيمة جارية مستهلكة فاقام المدعى عليه بينة ان الجارية حية قايمة راينا ها فى بلد كذا لايكون دفعا ولو جاء بالجارية حية كان دفعا وعبارة شرح الدرر قال ادعى قيمة جارية مستهلكة فبرهن الخصم انها حية راينا ها فى بلد كذا لاتقبل الا ان يجئ بها حية كذا فى الذخيرة انتهى

لو قال فى جواب دعوى مثلا   ابرانى عن هذه الدعوى فلا
يمين ههنا على من ادعى   بانه لم يبرهذا المدعى
عليه اذ ذا المدعى قد استحق   هنا على الخصم جوابا قد سبق
اما على اقرار او انكار   وليس شيا منهما ذا الجارى
من ذلك الغريم فى الجواب   ومقتضى الصحة والصواب
فى ذاك ان يقال للخصم اجب   خصمك ثم تدعى بما تحب
اما اذا ما قال قد ابرانى   عن هذه الالف ولم يبرهن
جاز له تحليف هذا المدعى   لانه اقر حيث يدعى
براءة قد قيدت بالمال   وذاك اقرار بلا اشكال
ودعوى الابراء جواب مسقط   لذلك الاقرار فيما ضبطوا
فليترتب اليمين ههنا   عليه فى هذا على ما بينا
وبعضهم قال الصحيح فى كلا   هذين يحلف على ما نقلا
ونقل البعض من الثقات   ان عليه اكثر القضاة

المسايل فى فتاوى قاضيخان قال رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعى عليه ان المدعى ابرانى عن هذه الدعوى فتوهم الحاكم ان هذا اقرار من المدعى عليه بالمال فحلف المدعى على البراءة يحلف المدعى عليه وقوله ابرانى المدعى من الدعوى لايكون اقرارا بالمال وكان الواجب على القاضى ان يسال المدعى الف بينة على المال فان اقام البينة عليه يحلف المدعى بعد ذلك على البراءة وان لم يكن للمدعى بينة على المال يحلف المدعى عليه اولا على دعواه للمال ودعواه البراءة

لايكون اقرارا بالمال فان حلف المدعى عليه ترك وان نكل حلف المدعى على البراة وتوهم القاضى ان هذا اقرار ليس بشئ قال وهذه مسئلة اختلف فيها المشايخ قال المتقدمون من اصحابنا دعوى البراة عن الدعوى لايكون اقرارا وخالفهم فيها المتاخرون وقول المتقدمين اصح قال الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين ينبغى ان يحلف المدعى اولا على البراة لان المدعى عليه يدعى عليه بطلان الدعوى وربما ينكل فيقطع الخصومة بينهما قال وفى المسئلة اختلاف المشايخ وفى فصول العمادى قال وفى الذخيرة ادعى على اخر شيا فاقام المدعى عليه بينة انك برانى عن الدعاوى كلها فى سنة كذا يصح هذا الدفع وفى لسان الحكام ولو ادعى المدعى عليه انه ابرانى عن هذه الدعوى وقال للقاضى حلفه انه لم يبرانى عن هذا لايحلف القاضى لان المدعى بالدعوى استحق الجواب على المدعى عليه والجواب اما بالاقرار واما بالانكار وقوله ابرانى عن هذه الدعوى ليس باقرار ولا انكار فلا يكون مسموعا من المدعى عليه ويقال له اجب خصمك ثم ادع عليه ما شئت وهذا بخلاف ما لو قال ابرانى عن هذه الالف فانه يحلف لان دعوى البراة عن المال اقرار بوجوب المال والاقرار جواب ودعوى الابرا مسقط فيترتب عليه الاستحلاف ومن المشايخ من قال الصحيح انه يحلف المدعى عن هذه الدعوى وهى دعوى البراة عن الدعوى كما يحلف المدعى على دعوى التحليف واليه مال شمس الايمة الحلوانى وعليه اكثر قضاة اهل زماننا انتهى

لو ادعى مالا فقال المدعى   عليه فى ذا قاصدا ان يرفعا
ابرانى عن هذه وبرهنا   ثم ادعى ذا المدعى ايضا هنا
بان هذا الخصم قد اقرا   بذلك المقرار بعد الابرا
ان قال فى الابراء قد قبلته   او قال فى ذلك قد صدقته
ثم يلتفت لقول هذا المدعى   اقر بعد ذاك فيما ادعى
وان يكن ذا لم يقل قبلت   او لم يقل فى ذاك قد صدقت
فقول هذا المدعى هنا اقر   يقبل صاح فحقق الخبر
لانه ان لم يقل ذا جاز ان   يكون ذا المال عليه فاعلمن
لرده الابراء اذ يرتد   بالرد لما ان له يرد

المسايل فى فصول العمادى قال وفى الفصل الثالث من دعوى فتاوى قاضى خان ظهير ادعى مالا فقال على وجه الدفع انه ابرانى من هذه الدعوى واقام على ذلك بينة فادعى المدعى عليه ثانيا ان المدعى عليه قد كان اقر له بالمال بعد ابرائه اياه هل يصح دفع الدفع ان قال المدعى عليه ابرانى عن هذه الدعوى وقبلت الابراء او قال صدقته فى ذلك لا يصح منه دفع الدفع يعنى دعوى الاقرار وان لم يكن قال قبلت الابراء يصح منه دفع

الدفع لانه اذا لم يقل قبلت الابرا يجوز ان يكون المال عليه لرده الابرا لان الابرا يرتد
بالرد بخلاف ما اذا قال قبلت الابرا لانه بعد ما قبل لا يرتد بالرد وفي شرح الدرر ادعى على
اخر مالا فقال الخصم المدعى عليه على وجه الدفع ابراتني عن دعواه وبرهن فادعى ثانيا
ان المدعى عليه اقر بعد الابرا فلو كان قال الخصم ابراتني وقبلته او قال صدقته فذلك لم يبع
دفع الدعوى اى دعوى الاقرار وان لم يكن قال قبلت الابرا صح لانه اذا لم يقل ذلك
جاز ان يكون المال عليه لرده الابرا لانه يرتد بالرد بخلاف ما اذا قال قبلت الابرا لانه
بعد القبول لا يرتد بالرد كذا في الفتاوى الظهيرية انتهى

لو ادعى دراهما بغير حق   اخذها ذاك وانه استحق
عليه اخذها فقال الخصم بل   انى اخذتها بحق قد جعل
بينة الذى ادعى الامام   مقبولة يا صاح والسلام
وان يقل اخذتها بحق   لانى بعت كذا من رزق
فههنا تندفع المنازعه   لانه قد اثبت المبايعه

المسايل في فصول العمادى قال ادعى انك قبضت منى هذه الدنانير بغير حق فاقام بينة
المدعى عليه بينة انه قبض بحق تقبل بينة المدعى لانه خارج وكذا لو ادعى مثل هذه الدنانير
محتجا بانك قبضت بغير حق وقال الاخر قبضت بحق تقبل بينة المدعى ولو قال قبضت
بحق لانى بعت منك كذا وقد اخذت ثمنه واقام البينة تندفع الخصومة عنه لانه اثبت البيع
بينهما

لو ادعى في يد زيد دارا   فقال في جوابه جهارا
شريتها قبل بعام اول   من خالد وقد اجزت البيع لى
لم تكن دعواه ذى اقرارا   بان ذا يملك تلك الدارا
قالوا لان الشخص قد يجيز ما   قد باعه الغير حكاه العلما

المسئلة في فصول العمادى قال ادعى دارا ملكا مطلقا فقال المدعى عليه انى اشتريت هذه
الدار من فلان وانت اجزت البيع لا يسمع منه هذا الدفع لان الانسان قد يجيز بيع غيره
ولا يكون المجيز مالكا فلا يكون هذا اقرارا منه بانه ملك المدعى قلت هكذا كانت نسخة
تعليلها في نسخة الاستروشنى وقد عثرت على الرواية في مطالعتى الذخيرة في متفرقات
دعاوى الدفع وان لم يذكر ثمة التعليل وفيما كتب الاستروشنى من التعليل ليس كما تروى في
ملكا مطلقا فقال المدعى عليه انى اشتريت الدار من المدعى فقال المدعى انا قد اقلنا البيع الذى
جرى بيننا كان هذا دفعا صحيحا وكذا لو قال المدعى في دعوى المدعى عليه انك اقررت
ما اشتريتها كان دفعا صحيحا ولو ادعى ملكا مطلقا واقام بينة فقال المدعى عليه انك
اشتريت هذه العين منى ثم اقلنا البيع واليوم هذه العين ملكى واقام البينة فهذا ليس بدفع

لان

لان كل واحد منهما ادعى ملكا مطلقا فتكون بينة الخارج اولى وقيل ينبغى ان تقبل بينة صاحب اليد

لو ادعى على كفيل مالا فحضر   فحضر الاصيل ثم قالا
ذا المال ليس واجبا موجها   على اذا قررت فيه مكرها
فقيل ان دفعه لم يسمع   لان هذا المدعى لم يدعى
على الاصيل ثم قيل ان امر   تسمع ادينا له منها الضرر

مسئلة في فصول العمادى قال ادعى لمال على الكفيل بحكم الكفالة فحضر الاصيل وقال المال غير
واجب على وكنت مكرها في الاقرار فقد قيل لا يسمع هذا الدفع لان المدعى ما ادعى على الاصيل
وقد قيل يسمع اذا كانت الكفالة بامره لان ضرر هذه الدعوى على الاصيل الا ترى ان من اشترى
شيا فاستحق من يده فاقام البايع بينة على المستحق انه باعه منه قبل ان يبيعه هو من المشترى
يسمع هذا من البايع وان لم توجه الدعوى على البايع كذا في الذخيرة وفي الباب السابع عشر
من فتاوى رشيد الدين اذا كفل الرجل عن اخر بثمن مبيع ثم ان الكفيل اقام البينة على فساد البيع
لا يقبل وكذا الوضمن المهر ثم اقام البينة على فساد النكاح ولو اقام البينة على ايفاء الاصيل
او على براته يسمع لا اقدامه على التزام المال اقرار منه بصحة سبب وجوب المال فلا يسمع
منه دعوى الفساد بعد ذلك وتقبل البينة على الايفاء والبراة لانه تقرير الوجوب السابق
وفي كفالة فتاوى قاضيخان كفل عن اخر بالف يدعيها ثم اقام الكفيل بينة ان الالف التى
ادعاها على المكفول عنه ثمن خمر لم يقبل ذلك من الكفيل وذكر فيها ايضا رجل كفل عن رجل بالف
ثم ادعى الكفيل ان الالف التى كفل بها قمار او ثمن خمر او ما اشبه ذلك مما لا يكون واجبا
لا يقبل قوله ولو اقام البينة على اقرار المكفول له بذلك والمكفول له يجحد لا تقبل بينته
ولو اراد ان يحلف الطالب لا يلتفت اليه انتهى

لو قال في الدار او لحد   بان ذا مخلف عن والدى
ثم ادعى شخص بانه اشترى   ذلك من ابيه ثم ذكرا
عن ذاك ثمنا له وبرهنا   فشهد الشهود مثل ما عنا
جازت شهادتهم ويقضى   للمدعى بذا قضاء يرضى
حتى ولو لم ينكر الشهود   بانه قد باعها المعهود
وانه يملك تلك الدارا   لان ذا البرهان جهارا
يقر ان الدار كانت لابى   وليس في ذلك بالمكذب
اما اذا ما قال ملك في يدى   وما ورثت هذه من احد
فعند ذا يحتاج هذا المدعى   الى الشهادة على ذا البايع
بانه قد كان وقت البيع   يملكها مع مالها من ريع

قوله الحدود اى الذى ذكرت حدوده كالبيت والحانوت والبستان والمسئلة فى فتاوى قاضى خان رجل فى يديه دار يقول ورثتها من ابى فجاء رجل وادعى انها له اشتراها من والد ذى اليد بالف درهم واقام البينة وشهد شهوده ان والد ذى اليد باع هذه الدار من المدعى ولم يذكروا انه باع وهو يملكها قالوا اجازت شهادتهم ويقضى بالدار للمدعى الا اذا كان ذو اليد يقول ملكى وفى يدى ولم يقل ورثتها من ابى حينئذ يحتاج المدعى الى ان تشهد شهوده ان الميت باعها وهو يملكها وقت البيع وكذا لو كان ذو اليد يدعى انها له بسبب اخر لا ميراثا من ابيه ولو ان المدعى ادعى انها له اشتراها من اب ذى اليد فقال ذو اليد ما كان لابى فيها حق ومثا اقام المدعى البينة على انه اشتراها من الميت وهو يملكها اقام ذو اليد البينة انه كان اشتراها من ابيه قبلت بينته ولو قال ذو اليد هذه الدار ما كانت لابى قط ولم تكن فيها اقام المدعى البينة على ما ادعى اقام ذو اليد البينة انه اشتراها من ابيه فى صحته لا تقبل بينته وان اقام البينة ان اباه اقر فى صحته انها لى قبلت بينته دار فى يد رجل ادعى رجل انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له واقام البينة وقضى القاضى له بذلك ثم جاء الاخر وادعى انها له اشتراها من اب المقضى له فانه يرد الدار على المقضى عليه ويقال لمدعى الشرا اقم البينة على الذى ردت عليه الدار لان المقضى له لما صدق مدعى الشرا نقد اقر انه كان مبطلا فى دعواه الارث وان شهوده كانت شهود زور وفى مثل هذا لا ينفذ قضاء القاضى عند الكل بخلاف ما اذا قضى فى العقود والفسوخ بشهادة الزور انتهى

لو ادعى فى يد زيد عينا   فانكر الدعوى وقال مينا
وقبل ان يحضر هذا المدعى   بينة قامت على من يدعى
بادر زيد ثم باع العينا   لخالد واشهدا يقينا
وبعد ذا الما اتى بالبينة   على دعواه الذى ادعاه ثم بينه
وقد قضى له بتلك العين   ذا المشترى احضر شاهدين
فشهدا له على المقضى له   وذكرا بان تلك العين له
وملكه وهى بغير حق   فى يد ذا فاحكم له واستبق
ثم يبيع المشترى او يهب   من ذلك البائع فيما كتبوا
تلك وبعد بيعها تعود   اليه حيث عودها مقصود
ذى حيلة وقد قال اهل العلم   يفعلها الناس لدفع الظلم

المسئلة فى فتاوى قاضى خان قال رجل ادعى عينا فى يد رجل انه له وانكر المدعى عليه فقبل ان يقيم المدعى البينة على دعواه باع المدعى عليه من رجل واشهد عليه فلما اقام المدعى البينة بعد ذلك على ما ادعى وقضى القاضى له بالعين اقام ذلك المشترى البينة على المقضى له ان العين له فى يده بغير حق فقضى له ان المقضى له الثانى وهو المشترى باعه من بايعه او وهبه له جاز وتعود العين اليه جملة يفعلها الناس لدفع الظلم الا انه انما تصح هذه الحيلة اذا لم يدع الشرا من المقضى عليه الاول وانما ادعى ملكا مطلقا فاما اذا ادعى الشرا منه لا تسمع دعوى المشترى لان المشترى صار مقضيا عليه بالقضاء على بايعه وانما وضع المسئلة فيما اذا باع المدعى عليه قبل ان يقيم المدعى البينة لانه لو باع بعدما اقام المدعى شاهدين وعدل الشهود ابطل القاضى بيع المدعى عليه وفى البزازية قال وفى المنتقى باعه المطلوب قبل ان يبرهن عليه يجوز ولو بعده ان قدر على المشترى ابطل الحاكم البيع وان لم يقدر عليه خير الطالب بين اتباع المدعى عليه بقيمته حالا لانه صار غاصبا بالبيع والتسليم والتوقف الى حضور المشترى واخذ العين لانه غاصب بالقبض وفى مجموع النوازل باعه المدعى عليه بعد الدعوى قبل البرهان ولم يسلم الى المشترى فبرهن المدعى على المدعى عليه وقضى به ثم برهن المشترى على المدعى على ما ذكره المدعى عليه من شرائه لا يقبل ولا ينقض ذلك الحكم فلو باعه من المدعى عليه او وهبه جاز وهو الحيلة ليرجع المدعى على المدعى عليه وذكر القاضى ادعى عبدا فى يد رجل فانكر وقبل ان يبرهن المدعى باعه من رجل واشهد ثم ان المدعى برهن على مدعاه وحكم له ثم ان المشترى هذا برهن على المقضى له انه ملكه وفى يده بغير حق وقضى له ثم ان هذا المشترى باعه من البايع هذا او وهبه صح وهذه حيلة تفعل لدفع الظلم لكن انما تصح اذا لم يدع الشرا من المقضى عليه وادعى ملكا مطلقا كما حكيناه عن مجموع النوازل فاما اذا ادعى الشرا منه فلا يسمع لانه صار مقضيا عليه بالقضا على بايعه والوضع فى البيع قبل ان يبرهن اشارة الى انه بعدما برهن لا يصح كما ذكرنا انتهى

لو ادعى شخص بغير شك   ان التى فى يد هذا ملكى
وتم دعواه لتلك انكرا   وبعد ذا دفعها لاخرا
من قبل ان يقيم هذا المدعى   بينة تشهد فيما يدعى
وقال ان تلك كانت فى يدى   وديعة ملكا لذا ان تقصد
ان تدعى بها عليه فادعى   فحكموا يا صاح فى ذا الموضع
بان هذا المدعى عليه لا   يلزمه يحضر ذاك الرجلا

التى اى العين او الدار التى المسئلة من البزازية وعبارتها ادعى عليه ان الذى فى يدك ملكى فانكر فقبل ان يبرهن دفعه الى اخر وقال كان له فدفعته اليه فان كان لك فادعى عليه ليس للحاكم ان يجبر المطلوب على احضار العين لانه بجحود الدعوى قبل ان يبرهن لم يصر خصما وان برهن بشاهد فقبل ان يعدل ليس له ان يدفع الى غيره لصيرورته خصما انتهى

ولو بدار كان زيد ادعى   فى يد انسان فقال المدعى

عليه انني اشتريت الدارا   من يدهذا المشترى جهارا
ولى على البيع المسمى بينة   قال محمد وذا ما استحسنه
لكنه القياس فيما بشرع   بان تلك الدار فورا ترفع
للمدعى ثم ليقل لذلكا   اى خصم انت على حجتكا
اما فى الاستحسان قال تترك   فى يده مع كفيل املك
ثم ليؤجل مدة شرعية   لاجل ان يبرهن القضيه
فان يبرهن بها اولا قضى   عليه بالدار فصح ومضى

قوله فيها اى بتلك البينة ناخذ والمسئلة فى فتاوى الخاصى قال ادعى دارا فى يد غيره فاقر ذو اليد عند القاضى انه اشتراها من المدعى وزعم ان له بينة هل توخذ الدار منه وتدفع الى المدعى باقراره قال محمد فى القياس نعم لكن ادعها فى يده واخذ منه كفيلا واجله ثلاثة ايام فان احضر بينته والا قضيت عليه ذكره فى العيون وقال فى البزازية ادعى عليه دارا فزعم المدعى عليه شراها منه وان له بينة على ذلك يوجل ثلاثة ايام ويكفل فان برهن اقرت فى يده والا اخذ منه ويسلم الى المدعى وفى فصول العمادى ولو ادعى دارا انه اشتراها من المدعى فلا خصومة بين المدعى وبين صاحب اليد انتهى

يقتسم الوارث ثم يدعى   بعض على الميت دينا فاسمع
ولم تكن القسمة ابرا ولا   تسمع دعوى الغير فيما نقلا

المسئلة فى قسمة فتاوى قاضيخان قال ميراث بين قوم قسموا واشهدوا على انفسهم بالقسمة ثم ادعت امراة المهر على الميت واقامت البينة كان لها ان تبطل القسمة ويكون دينها كدين اجنبى والاشهاد على القسمة لا يمنعها من دعوى الدين لان اجازة الغريم القسمة قبل ان يصل اليه الدين باطلة ويكون وجودها كعدمها وكان له ان يبطل القسمة وكذا اذا كان الغريم هو الوارث ولا يشبه دعوى الدين دعوى الشركة فى العين فانه لو ادعى الشركة فى العين فان ادعى وصية بالثلث بعد القسمة يكون ساعيا فى نقض ما تم به فلا يصح دعواه ولو ادعى ابن الابن بعد القسمة انه كان اشترى نصيب ابيه من الاب حال حياته بثمن مسمى ونقده الثمن واقام البينة على ذلك فذلك لا يبطل قسمته لانه خصم فى نصيب ابيه سواء كان يستحق نصيب الاب بالشرا او بالميراث انتهى

واعلم بان امراة لو ادعت   نكاحها انكره فبرهنت
على النكاح والصداق فادعا   خلعا به يجوز ان يستمعا

المسئلة فى كتب المذهب قال فى البزازية فرض النفقة الحاكم على الزوج ثم قال الزوج كانت حراما على وقت الفرض لا يسمع الدفع ولو ادعى الخلع على المهر ونفقة العدة يسمع وذكر فى كتاب

النكاح قال ادعت عليه نكاحا فقال الزوج لا نكاح بينى وبينك فبرهنت على النكاح وبرهن على برائتها من المهر او الاختلاع يقبل وان كان قال لم يكن بيننا وبينك نكاح قط وما تزوجتك قط ثم برهن على الاختلاع لا يقبل كما فى مسئلة البيع ادعى الشراء منه فانكر فبرهن عليه به وقضى بالشراء فوجد عيبا واراد رده فادعى البراءة ان كان قال لم يكن بيننا بيع لا تقبل دعوى البراءة لانه يقتضى وجود البيع وكذا الخلع طلاق عندنا والطلاق يقتضى سابقة النكاح فعد فى دعوى الخلع متناقضا برهنت على انها منكوحته فى الحال وبرهن على خلعها منه فبينة الخلع اولى ويقضى بالاختلاع انتهى

لو ادعى عليه انه اشترى   هذا المكان منه ثم انكر
فعندما برهن ما قد قاله   اقر لكن ادعى الاقاله
او ادعى الفسخ فانا نقبل   دعواه فى هذا على ما ينقل
اما اذا قال دفعت الثمنا   او قال قد ابرانى وبرهنا
فاختلفت فيه الائمة الالى   فبعضهم قبله والبعض لا

مسائل فى فصول العمادى قال ادعى انه اشترى منه هذه الدار فانكر البيع فاقام المدعى بينة على البيع ثم ادعى المدعى عليه الاقالة يسمع هذا الدفع ولو لم يدع الاقالة ولكن ادعى ايفاء الثمن او الابراء اختلف المتاخرون فيه وفى فتاوى قاضيخان اذا اشترى من رجل جارية ثم ادعى على البايع انه اقاله البيع وهو كاذب فى دعواه فحلف البايع فنكل وقضى عليه بالاقالة بنكوله نفذ قضاؤه باطنا فى قول ابى حنيفة وابى يوسف الاول حتى يحل للبايع وطوها عندهما وعلى قول محمد وابى يوسف الاخر لا يحل له وطوها وهى على الخلاف المعروف فى قضاء القاضى بشهادة الزور فى العقود والفسوخ انتهى

لو برهن الخصم بان المدعى   اقر بالبطلان فيما يدعى
او قال قد اقر لى عيانا   بان ما يقيمه برهانا
على كذب فانا نسمع   كلامه والخصم عنه يمنع

مسئلة فى فصول العمادى قال اذا اقام البينة ان المدعى قال انا مبطل فى الدعوى وشهودى كذبة او ليس لى عليه شئ صح الدفع وقال اذا شهد شهود المدعى عليه على اقرار المدعى ان شهوده فسقة او على اقراره انه استاجرهم او على اقرارهم انهم لم يحضروا فى المجلس الذى كان هذا الامر فيه يكون مبطلا لشهود المدعى كذا فى الذخيرة وفى شرح الدرر برهن على قول المدعى انا مبطل فى الدعوى او شهودى كذبة او ليس لى عليه شئ صح الدفع انتهى

لا تسمع الدعوى ولا يسطر   الا على ذى اليد فيما قرروا
فى غير دعوى الغصب والمنقول   فاسمع اخى لهذه النقول

كون المدعى غير مسموعة الا على ذى اليد امر مقرر لا شبهة فيه قال فى البحر لا بد من بيان
من يكون خصما فى الدعاوى ليعلم المدعى عليه ولا يدخل فى دعوى الخارج ملكا مطلقا فى عين
فى يد مستاجر او مستعير او مرتهن ولا بد من حضرة المالك وذى اليد الا اذا ادعى الشرا
منه قبل الاجارة فالمالك قال وتصح الدعوى على الغاصب وان لم تكن العين فى يده ولذا كان
للمستحق الدعوى على البائع وحده وان كان المبيع فى يد المشترى لكونه غاصبا فقول الناظم فيه
دعوى الغصب صحيح واما قوله والمنقول فهو سهو ظاهر قال فى شرح الدرر فلو كان ما يدعيه
منقولا فى يد الخصم ذكر مدعيه انه فى يده بغير حق فان الشى قد يكون فى يد غير المالك بحق
كالرهن فى يد المرتهن والمبيع فى يد البائع لاجل قبض الثمن قال صدر الشريعة هذه العلة
تشمل العقار ايضا فلا ادرى ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم ثم قال شارح الدرر ان دعوى
الاعيان لا تصح الا على ذى اليد كما قال فى الهداية انما ينتصب خصما اذا كان فى يده وحده يكون
خصما ويشترط حضرة الزارع ان كان البذر منه او كان الزرع نابتا والا لا وفى دعوى الغصب
عليه لا يشترط حضرة المالك قال فى البزازية دعوى الملك لا تصح الا على ذى اليد وانا
بخلاف دعوى الفعل فانه يصح على غير ذى اليد فان دعوى الغصب تصح على الغاصب وان
كان العين فى يد غاصب الغاصب ثم دعوى الفعل لا يخلو اما ان يدعى المدعى على ذى اليد
او على غيره وان ادعى على غير ذى اليد بان قال غصبها منى فلان فهو كدعوى الملك لتعلقه
ذى اليد وكذا لو ذكره باسم ما لم يسم فاعله نحو قوله غصب منى انتهى

لو مراة فى يد زوجها يجى ... ويدعيها رجل من خارج
بانها زوجته يقدم ... ذو اليد والقول له وحكموا
بانها له ولا تصدق ... ذا الخارج المذكور فى المحقق

قوله ولا تصدق لا ناهية والفعل المضارع مجزوم بها وهو محرك بالكسر للقافية ونسبته
فى كتب المذهب قال فى البزازية ادعيا نكاح امراة فاقرت لاحدهما ثم برهن لا يقضى لاحدهما
كما لو لم تقر ولم يصر المقر له باقرارها صاحب يد وان ادخلها على السواء واقرت لاحدهما بعد
البرهان فهى له وان لم تقر لاحدهما فرقت منهما فان قبل الدخول لا يقضى على احدهما بشى
من المهر وفى الفتاوى برهنا على نكاحها لا يترجح احدهما الا بسبق التاريخ او باليد او
باقرارها له او بدخول احدهما بها الى اخره انتهى

ولو نكاح زوجة الفرد ادعى ... ولا بيان فليحلفان معا
ويحلف الزوج هناك اولا ... فى ذا على العلم كما قد نقلا
او بالثبات حلفت فان نكل ... او نكلت للمدعى حكم يجب

المسئلة مقررة فى كتب المذهب قال فى البزازية قال تزوج امراة فجاء اخر وادعى تزوجها

فيه

قبله ولا برهان له واراد ان يستحلف المراة لا يمين عليها عنده وعندهما لا تستحلف المراة
ما لم يحلف الزوج لعدم جواز اقرارها على الزوج الثانى لكن يحلف الزوج الثانى اولا بالله
ما تعلم انه تزوجها قبلك فان حلف فهى امراته فلو نكل تحلف المراة على البتات فان حلفت
برات وان نكلت فرق بينهما وبين الناكل وهى امراة الاول انتهى

لو خارج مع ذى يد قد برهنا ... على النكاح فهى للثانى هنا

وقد سبقت هذه المسئلة بعينها قبل بثلاثة ابيات

ولو على السيد كانت ادعت ... جارية بانها قد ولدت
من ذلك السيد ذاك الولد ... او ولدا قد مات ثم ذا جحد
لا يلزم اليمين فيما يروى ... عنه خلافا لهما والفتوى
فى ذلك الان على قولهما ... كما حكى ذاك جميع العلما
ثم اليمين ههنا لا يمكن ... فى جانب المولى على ما بينوا
لان ذا المولى لو ادعى الولد ... يثبت بالاقرار هكذا ورد
وليس فى انكارها يعتبر ... فى هذه الحالة فيما ذكروا

المسئلة فى شرح الجامع الصغير للعتابى قال جارية قالت انا ام ولد لمولاى وهذا ابنى منه
وانكر المولى فلا يمين عليه فى قول ابى حنيفة وقالا عليه اليمين لان امومية الولد تابعة للنسب
ولا يرى ابو حنيفة اليمين فى النسب وهما يريانها فى النسب وقال فى كتاب القضا ولا يمين
فى نكاح ولا رجعة ولا ادعاء نسب ولا فى ايلاء ولا لعان وقالا فى ذلك يمين الا اللعان
اما صورة المسئلة فى النكاح فظاهر سواء ادعى الرجل على المراة او ادعت المراة على الرجل واما
فى الرجعة فادعى الرجل الرجعة بعد انقضاء العدة انه كان راجعها فى العدة او ادعت المراة ذلك
وكذلك فى النسب سواء ادعى الولد على الاب او الاب على الولد وكذلك فى الايلاء اذا ادعى
عن الفيء بعد مضى المدة انه فاء اليها فى المدة او ادعت هى الفيء منه فى المدة بعد انقضائها
وكذلك دعوى الرق اذا ادعى رجل مجهول انه عبد او ادعى المجهول ذلك وكذلك فى الولاء
اذا ادعى على مجهول انه معتقه او ادعى مجهول على رجل معروف انه معتقه ومولاه او كان
ذلك فى ولاء الموالاة لان الولاء يشملهما وكذلك فى الاستيلاد اذا ادعت امة على مولاها
انها ولدت منه هذا الولد او ولدا قد مات فانكر ولا يجرى فى هذه المسئلة العكس لان المولى
اذا ادعى ذلك تصير ام ولد باقراره ولا اعتبار لانكار الامة وكذلك فى اللعان اذا ادعت
المراة على زوجها انه قذفها بما يوجب اللعان وكذا ادعى على رجل ما يوجب الحد فانه
لا يستحلف فى هذه كلها عند ابى حنيفة وقالا يستحلف فى ذلك كله الا فى الحدود واللعان
ثم ذكر دليل كل واحد من القولين ثم قال وفى فتاوى قاضيخان ان الفتوى على قولهما فى النكاح

وقال الزيلعي ثم الدعوى في هذه المسايل تتصور من احد الخصمين ايهما كان الا الحد واللعان والاستيلاد فانه لا يتصور ان يكون المدعي فيها الا المقذوف والامة واختار فخر الاسلام علي البزدوي قولهما للفتوى واختار المتاخرون من مشايخنا ان القاضي ينظر في حال المدعى عليه فان راه متعنتا يحلفه اخذا بقولهما وان راه مظلوما لا يحلفه اخذا بقول ابي حنيفة وتمام هنا لي

لو قال رب اليد قد اودعني ... اعارني رهنني آجرني
او قال قد غصبته وبرهنا ... تندفع الخصومة الخ هنا
لكنهم قد ذكروا يا صاحبي ... بذاك لا يثبت ملك الغايب
قال ابو يوسف ذو القدر الاجل ... هذا اذا لم يكن من ذوي الحيل
اما اذا كان فلا تندفع ... عن خصومة ولا تمتنع

هذه المسئلة تسمى المسئلة المخمسة قال في البزازية ادعى عليه دارا فبرهن على انها وديعة في يده تقبل بشرط مختلف وهو ان يكون الدافع عدلا غير معروف بالحيلة ومتفق وهو ان تكون دعوى الايداع من معروف والمعرفة ثلاثة انواع بالوجه والاسم والنسب بالاخيرين لا غير وبالوجه لا غير وقال ابو يوسف حين ابتلي بالقضا وعلم فساد الناس لا تقبل للاحتيال وسميت مخمسة لان فيها خمسة مسايل الايداع والاجارة والاعارة والرهن والغصب وقد يلحق به دعوى كونها مزارعة بان ادعى عليه ارضا محدودا فبرهن انها في يده بالمزارعة من فلان ابن فلان الفلاني الغايب وتلحق المزارعة بالاجارة او الوديعة فلا تزاد على الخمس او لخمسة من العلما فيها قول قال القاضي بغداد لا تندفع وان برهن وقال ابن ابي ليلى تندفع بلا برهان وقال ابو يوسف تندفع ان برهن لو صالحا لا لو عرف بالحيلة وقال الامام يكتفي بالمعرفة ولو بالوجه فقط وقال محمد لا بد من المعرفة بالطرق الثلاث المذكورة وتعويل الايمة على قول محمد وقال في البحر هذه مخمسة كتاب الدعوى لان صورها خمس وديعة واجارة واعارة ورهن وغصب او لان فيها خمسة اقوال للعلما الاول قول ابي حنيفة اندفاع الخصومة بالبينة الثاني قول ابي يوسف ان المدعى عليه اذا كان صالحا فكما قال الامام وان كان معروفا بالحيل لم تندفع عنه لانه قد يدفع ماله الى مسافر يودعه اياه ويشهد عليه فيحتال لابطال حق غيره فاذا اتهمه به القاضي لا يقبله الثالث قول محمد ان الشهود اذا قالوا لا نعرفه بوجهه فقط لا يندفع عنه لا بد من معرفته بالوجه والاسم والنسب وفي البزازية وتعويل الايمة على قول محمد وفي العمادي لو قالوا نعرفه باسمه ونسبه لا بوجهه لم يذكره محمد في شيء من الكتب وفيه قولان وعند الامام لا بد ان يقولوا نعرفه باسمه ونسبه ويكفي معرفة الوجه واتفقوا على انهم لو قالوا اودعه رجل لا نعرفه لم تندفع الرابع قول ابن شبرمة انها لا تندفع عنه مطلقا لانه تعذر

ثبات الملك لعدم الخصم عنه ودفع الخصومة بناء عليه قلنا نقتضي البينة شيان ثبوت الملك للغايب ولا خصم فيه فلم يثبت ودفع خصومة المدعي وهو خصم فيه فيثبت وهو كالوكيل بنقل المراة واقامة البينة على الطلاق الخامس قول ابن ابي ليلى تندفع بدون بينة لاقراره بالملك للغايب وقلنا انه صار خصما بظاهر يده فهو باقراره يريد ان يحول حقا مستحقا على نفسه فلا يصدق الا بالحجة كما لو ادعى تحويل الدين من ذمته الى ذمة غيره وبما قررناه علم ان الصور لا تنحصر في الخمسة فكذا الحكم لو قال اوكلني صاحبه بحفظه كما في المبسوط وكذا الحكم لو قال وكذا الحكم لو قال سرقته منه او اخذته منه او ضل منه فوجدته كما في الخلاصة ولان رجعان الى الامانة والثلاثة الاخيرة الى الضمان ان لم يشهد في الاخيرة والا فالى الامانة فالصور عشرة وبه علم ان الصور لم تنحصر في الخمس فالاولى ان تفسر المخمسة بالثاني والحادي عشر ما في البزازية ويلحق بها دعوى كونها مزارعة بان ادعى عليه ارضا فبرهن على انها في يده بالمزارعة من فلان ابن فلان الفلاني وتلحق المزارعة بالاجارة او الوديعة فلا تزاد على المخمسة انتهى

وان يقل ذو اليد ان ذاك قد ... شريته من غايب عن البلد
او قال مدعيه قد غصبته ... او ذاك قد سرق او سرقته
مني وان برهن ذو اليد على ... ايداع زيد صاح ذا لي يقبلا

لنا من شريته بالضم للمتكلم وغصبته وسرقته بالفتح للمخاطب وللمسئلتان في البحر لو قال ذو اليد ابتعته من الغايب او قال غصبته او سرق مني او قال ذو اليد اودعنيه فلان وبرهن عليه لا تندفع فحاصل الاولى ان المدعي ادعى في العين ملكا مطلقا وانكر المدعى عليه فبرهن المدعي على الملك فدفعه ذو اليد لانه اشتراها من فلان الغايب وبرهن عليه لم تندفع عنه خصومة يعني فيقضي القاضي ببرهان المدعي لانه لما زعم ان يده يد ملك اعترف بكونه خصما وحاصل الثانية ان المدعي ادعى فعلا على ذي اليد فدفعه بدعوى الايداع من الغايب وبرهن فانها لا تندفع لانه انما صار خصما بدعوى الفعل عليه لا بيده بخلاف دعوى الملك المطلق لانه خصم فيه باعتبار يده حتى لا تصح دعواه على غير ذي اليد وتصح دعوى الفعل وذكر الغصب والسرقة تمثيل والمراد دعوى فعل عليه فلو قال المدعي اودعتك اياه او شريته منك وبرهن ذو اليد كما ذكرنا على وجه لا يفيد الرقبة له لا تندفع كذا في البزازية ولو قال المدعي ملكي في يده بغير حق لا يكون دعوى الغصب فتندفع لو برهن على الايداع بالطريق المذكور كما في البزازية ايضا وقيد بدعوى الفعل على ذي اليد للاحتراز عن دعواه على غيره فدفعه ذو اليد بواحد مما ذكرنا وبرهن فانه تندفع كدعوى الملك المطلق كما في البزازية انتهى

وان يقل مخصم لذي التخاصم اني ... اشتريت ذا من سالم

فقال رب اليد قد اودعنى   ذا سالم والقول لم يبرهن
فاقبل لقوله بغير جحد   اما اذا ما قال فى المسئلة
فى الشخص ان سالما قد وكل   بقبضه تصح دعوى ذاك له

المسئلة فى البحر ولو قال المدعى ابتعته من فلان وقال ذو اليد اودعنيه فلان ذلك سقطت الخصومة اى بغير برهان وحاصلها ان المدعى ادعى الملك بسبب من جهة الغايب فذو اليد بان يده من الغايب فقد اتفقا على ان اصل الملك فيه للغايب فيكون وصولها الى يد ذى اليد من جهته فلم تكن يده يد خصومة الا ان يقيم المدعى بينة ان فلانا وكله بقبضه لانه اثبت ببينته كونه احق بامساكه ولو صدقه ذو اليد فى شرائه منه لا يامره القاضى بالتسليم اليه حتى لا يكون قضاء على الغايب باقراره وهى عجيبة وفى البزازية ولو ادعى الشراء من زيد على ذى اليد وادعى هو الايداع منه تندفع دعواه بلا برهان اذا حلف على ان زيدا اودعه منه اذا سال المدعى يمينه ولو قال اودعه عندى خالد وكيل زيد لا تندفع بلا برهان اذا حلف انتهى

وان يقل ذو اليد قد اودعنى   ذاك وكيله وان يبرهن
فلا تصرفه بغير بينه   قامت على ما يدعيه بينه

وهذه المسئلة من بقية المسئلة التى قبلها قال فى البحر نقلا عن الزيلعى اذا قال ذو اليد اودعنيه وكيل فلان ذلك لم تندفع الا ببينة لانه لم يثبت تلقى اليد ممن اشترى هو منه لا باقرار ذى اليد ولا من جهة وكيله لانكار المدعى وكذا لو اثبت بالبينة انه دفعها الى الوكيل ولم يشهدوا ان الموكل دفعها الى ذى اليد انتهى

ولو على ذى اليد غصبا ادعى   فقال فى جوابه ذا المدعى
عليه قد اودعنى لا تسمع   دعواه الايداع على ما يشرع
وتلك حيلة اتت بديعه   فى دفع دعوى الخصم للوديعه

قوله اودعنى اى اودعنيه ذلك فلان الغايب المسئلة من البزازية معزيا الى الذخيرة ادعى انه له غصبه منه فلان الغايب وبرهن عليه وزعم ذو اليد ان هذا الغايب اودعه عنه تندفع لاتفاقهما على وصول العين من غيره وان صاحب اليد ذلك الرجل بخلاف ما لو كان مكان دعوى الغصب السرقة فانه لا تندفع بزعم ذى اليد ايداع ذلك الغايب فى الاستحسان قال فى البحر وقد سئلت عن رجل اخذ متاع اخته من بيتها فرهنه وغاب فادعت الاخت على ذى اليد فاجاب بالرهن فاجبت ان ادعت المرأة غصب اخيها وبرهن ذو اليد على الرهن اندفعت وان ادعت السرقة لا انتهى

اختلف الزوجان فى المتاع   والامر قد آل الى النزاع

فان للزوج ما لها صلح   والزوج ما له ولهما وضح
مع ان بقيا والمشكل   للحى منهما كما قد نقلوا

المسئلة فى البحر قال وان اختلف الزوجان فى متاع البيت فالقول لكل واحد فيما يصلح له لان الظاهر شاهد له والمتاع لغة كل ما ينتفع به كالطعام والبز واثاث البيت واصله ما ينتفع به من الزاد وهو اسم من متعته بالتثقيل اذا اعطيته ذلك والجمع امتعة كذا فى المصباح ومرادهم من المتاع هنا ما كان فى البيت ولو ذهبا او فضة كما فى المشكل قالوا والصالح له العمامة والقباء والقلنسوة والطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب والفرس والدرع الحديد فالقول له فى ذلك مع يمينه وما يصلح لها الخمار والدرع والاساور وخواتيم النساء والحلى والخلخال ونحوها فالقول لها فيها مع اليمين قالوا الا اذا كان الزوج يبيع ما يصلح لها فالقول له لتعارض الظاهرين وكذا اذا كانت تبيع ما يصلح له لا يقبل قولها لما ذكرنا وفى الخانية لو اختلفا فى متاع النساء واما البينة يقضى للزوج واطلق الزوجين فشمل المسلمين والمسلم مع الذمية والحرين والمملوكين والمكاتبين كما فى البدايع والزوجين الكبيرين والصغيرين اذا كان الصغير يجامع كما فى خزانة الاكمل والقول للزوج فيما يصلح للزوج والمرأة لان المرأة وما فى يدها فى يد الزوج والقول فى الدعاوى لصاحب اليد ولا فرق بين ما اذا كان الاختلاف حال قيام النكاح او بعد ما وقعت الفرقة وما يصلح لهما الفرش والامتعة والاوانى والرقيق والمنزل والعقار والمواشى والنقود كذا فى الكافى فان مات احدهما فالقول للحى دون الميت وتمامه هناك

فى المهر ان يختلف الزوجان   فقال الف وادعت الفان
مهرى تحالفا وبعد يحكم   فى ذا هنا بمهر مثل يلزم

المسئلة فى البحر قال وان اختلفا فى المهر قضى لمن برهن وان عجزا تحالفا ولم يفسخ النكاح ويبدأ بيمين وقال فى البزازية من كتاب النكاح ادعت انك تزوجتنى بكذا نقرة فقال بل بكذا دينارا يجب مهر المثل لانهما اتفقا على النكاح واختلفا فى المسمى واختلف المشايخ انهما يتحالفان اولا ثم يجب مهر المثل ولا ثم يتحالفان كما تقرر فى اختلاف التخريج بين الرازى والكرخى

لو حرة قد زوجت من رجل   زفت اليه بقماش وحلى
ثم ادعى والدها بان ما   اعرتها ذاك ولى تمليكا
بل ادعت بان ذا فى ملكها   ليس له ولا لوالدتها
فى ذاك من حق فان القولا   للاب والام غدا منقولا
مع اليمين وان ذاك عاريه   وان ذى الاشيا ليستجاريه
فى ملكها الا بان تقوما   دلالة كما اتى مرقوما
بان مثل ذا الاب امتاز   يهب مثل ذلك الجهاز

وان توفت هذه ثم ادعى   والدها بان ذاك جمعا
ملك له وانكر الزوج فلا   يسمع قول الاب فيما نقلا
ما لم تقم بينة تثبت ما   قد ادعى كذا حكاه العلما

اشتملت هذه الابيات على مسئلة جهاز المراة وهي في كتب المذهب قال في البحر من زفت اليه امراته بلا جهاز فله مطالبة الاب بما بعث اليه من الدنانير والدراهم وان كان الجهاز قليلا له المطالبة بما يليق بالمبعوث يعني اذا لم يجهز بما يليق بالمبعوث فله استرداد ما بعث والمعتبر ما يتخذ للزوج لا ما يتخذ لها ولو سكت بعد الزفاف طويلا ليس له ان يخاصم بعد وان لم يتخذ له شيء ولو جهز ابنته وسلمه اليها ليس له في الاستحسان استرداده منها وعليه الفتوى ولو اخذ اهل المراة شيا عند التسليم فللزوج ان يسترده لانه رشوة وفي جامع الفصولين لو جهز بنته ثم ادعى ان ما دفعه لها عارية وقالت تمليك او قال الزوج ذلك بعد موتها ليرث منه وقال الاب عارية ففي فتح القدير والتجنيس والذخيرة المختار للفتوى ان القول للزوج ولها اذا كان العرف مستمرا ان الاب يدفع مثله جهازا لا عارية كما في ديارنا وان كان مشتركا فالقول قول الاب وقال قاضيخان وينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان الاب من الاشراف والكرام لا يقبل قوله انه عارية وان كان الاب ممن لا يجهز البنات بمثل ذلك قبل قوله والواقع في زماننا في ديارنا القاهرة ان العرف مشترك فيفتى بان القول للاب واذا كان القول للزوج في المسئلة الاولى فاقام الاب بينة قبلت قال في التجنيس والولوالجية والذخيرة المسئلة الصحيح ان يشهد عند التسليم الى المراة اني انما سلمت هذه الاشيا بطريق العارية او يكتب نسخة معلومة ويشهد الاب على اقرارها ان جميع ما في هذه النسخة ملك والدي عارية في يدي منه لكن هذا يصلح للقضا لا للاحتياط لجواز انه اشترى لها بعض هذه الاشيا في حالة الصغر فبهذا الاقرار لا يصير الاب صادقا فيما بينه وبين الله تعالى والاحتياط ان يشتري منها ما في هذه النسخة بثمن معلوم ثم ان البنت تبريه عن الثمن ومن فروع الجهاز لو زوج ابنته البالغة وجهزها بامتعة معينة ولم يسلمها اليها ثم فسخ العقد وزوجها من اخر فليس لها مطالبة الاب بذلك الجهاز لان التجهيز تمليك فيشترط فيه التسليم ولو كان لها على ابيها دين فجهزها ابوها ثم قال جهزتها بدينها علي وقالت بل بما لك فالقول للاب وقيل للبنت ولو دفع الى ام ولده شيا لتتخذه جهازا للبنت ففعلت وسلمته اليها لا يصح تسليمها صغيرة نسجت جهازا بمال امها وابيها وسعيهما حال صغرها وكبرها فماتت امها فسلم ابوها جميع الجهاز اليها فليس لاخوتها دعوى نصيبهم من جهة الاب امراة نسجت في بيت ابيها اشيا كثيرة من ابريسم كان يشتريه ابوها ثم مات الاب فهذه

لانيا لها اعتبار العادة ولو دفعت الام في تجهيزها لبنتها اشيا من امتعة الاب بحضرته وعلمه وكان ساكتا وزفت الى الزوج فليس للاب ان يسترد ذلك من بنته وكذا لو انفقت الام في جهازها ما هو معتاد والاب ساكت لا تضمن الكل في القنية وبهذا يعلم ان الاب او الام اذا جهز بنته ثم مات فليس لبقية الورثة على الجهاز سبيل لكن هل هذا الحكم المذكور في الاب يتاتى في الام والجد فلو جهزها جدها ثم ماتت وقال ملكي وقال زوجها ملكها صارت واقعة الفتوى ولم ارفيها نقلا صريحا انتهى ما ذكر في البحر قلت ينبغي ان يكون الجد كالاب في ذلك ولو عند وجود الاب حيث كان العرف جاريا بذلك وكذلك بقية المحارم كالعم والخال والعمة والخالة حيث شهدت الشهود انه عارية عندها لا تمليك فان البينة اذا شهدت بذلك فلا فرق بين المحرم والاجنبي اذ العارية جايزة من كل احد فالذي يجهزها ان كان جهازه عارية فلا فرق وان كان تمليكا فلا فرق والعجب من التوقف في ذلك وانما ذكر الفقهاء المسئلة في الاب بربان العرف مقتضى الولاية والحكم المذكور في ذلك عام والله اعلم واحكم وفي البزازية من النكاح والمختار في مسئلة الجهاز ان العرف ان كان مستمرا ان الاب يدفع الجهاز ملكا لا عارية كما في ديارنا فالقول للزوج وان مشتركا فالقول للاب انتهى

ولو الى الزوجة ثوبا اسلا   قالت هدية وقال الزوج لا
بل ذاك كسوة فان القول له   اما اذا ما برهنت [illegible]
وبرهنا هنا كلاهما معا   قدم لبينتها ان تسمعا

تدم فعل امر من التقديم وقوله لبينتها متعلق بتقدم والمسئلة من الفتاوى البزازية وعبارتها وكذا اذا بعث الزوج اليها ثوبا وقال انه من الكسوة وقالت كان هدية فالقول للزوج لانه المملك اعترف بجهة التمليك وعليها البينة وان برهنا فالبينة بينتها انتهى وفي جامع الفصولين خطب بنته وبعث اليها هدايا ولم يزوجها منه الاب قالوا ما بعث مهرا وهو قايم او هالك يسترده وكذا كل ما بعث هدية وهو قايم واما المتلف فلا شيء له

اختلف الخصمان في قدر الثمن   او المبيع قايما فكل من
اقام برهانا على دعواه   فاحكم له هنا بما ادعاه
وان اقاما معا الشهادة   فاحكم هنا لمثبت الزياده
وان كان الاختلاف فيهما معا   وكل خصم يثبت الذي ادعى
فحجة البايع اولى في الثمن   وفي المبيع المشتري وكل من
لم يرض قول الخصم اذ يحالفا   بان يكونا عجزا تحالفا
وفسخ القاضي وكل من نكل   تلزمه الدعوى اذ القضا انتقل

وان يكن ذا الاختلاف قد حصل   فى قبض بعض ثمن او فى الاجل
او كان فى شرط الخيار اختلفا   فالقول للمنكر من غير خفا
ومالك والشافعى وزفر   قالوا يحلفان فيما قرروا
والقول مطلقا لمنكر الاجل   فى غير سلم وفى هذا المحل
لمدعى السلم تحليف لزم   وكون ذا فى مسلم فيه علم

هذه المسايل فى البحر اختلفا فى قدر الثمن او المبيع قضى لمن برهن لان الجانب الاخر مجرد دعوى والبينة اقوى منها ويدخل فى الثمن راس المال مال السلم وفى المبيع المسلم فيه فيتحالفان وان اختلفا فى الثمن والمبيع فبينة البايع اولى فى الثمن وبينة المشترى اولى فى المبيع نظرا الى زيادة الاثبات والاختلاف فى وصف الثمن والجنس كذلك كما فى الهداية فى بيان الاختلاف فى الاجل اختلفا فى جنس الثمن واقاما البينة فالبينة بينة من لا اتفاق على قوله فلو قال البايع بعتك هذه الجارية بعبدك هذا وقال المشترى اشتريتها منك بماية دينار واقاما البينة فبينة البايع اولى كذا فى النهاية وعن عجزا عن البينة ولم يرضيا بدعوى احدهما تحالفا اى استحلف الحاكم كل واحد منهما على دعوى صاحبه فان نكل كان قبل القبض فهو قياس لان كلا منهما منكر لما يدعيه فاستحسان فقط لان المشترى لا يدعى شيا لان المبيع سالم له فبقى دعوى البايع فى زيادة الثمن والمشترى ينكره فيكتفى بحلفه لكن عرفناه بالنص وهو قوله عليه الصلاة والسلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قايمة بعينها تحالفا وترادا قيد بعدم رضاهما للاشارة الى ان القاضى يقول لكل منهما اما ان ترضى بدعوى صاحبك والا فسخناه لان المقصود قطع المنازعة وهذا جهة فيه لانه ربما لا يرضيان بالفسخ فاذا علما به يترضيان واشار بحجرها الى ان البيع ليس فيه خيار لاحدهما ولهذا قال فى الخلاصة اذا كان للمشترى خيار الرؤية او خيار عيب او خيار شرط لا يتحالفان والبايع كالمشترى وفسخ القاضى بطلب احدهما ولا ينفسخ البيع بحلفهما لانه لم يثبت ما ادعاه كل واحد منهما فيبقى بيع بمجهول فيفسخه القاضى قطعا للمنازعة او يقال اذا لم يثبت البدل بقى بيعا بلا بدل وهو فاسد ولا بد من الفسخ فى فاسد البيع ومن نكل لزمه دعوى الاخر لانه جعل باذلا فلم يبق دعواه معارضا بدعوى الاخر فلزم القول بثبوته وهذا كله اذا كان الاختلاف فى البدل مقصودا فان كان فى ضمن شىء كاختلافهما فى الزق فلا تحالف والقول للمشترى فى انه لانه اختلاف فى المقبوض والقول فيه قول القابض وتقدم بيانه فى البيع الفاسد وان اختلف فى الاجل او فى شرط الخيار او فى قبض بعض الثمن او بعد هلاك المبيع او بعضه او فى بدل الكتابة او فى راس المال بعد اقالة السلم لم يتحالفا والقول للمنكر مع يمينه والقول لمنكر الخيار والاجل مع يمينه ويستثنى من الاختلاف فى الاجل ما لو اختلفا فى الاجل فى السلم بان ادعاه احدهما ونفاه

لاخر

مهما

الاخر فان القول فيه لمدعيه عند الامام لان الاجل فيه شرط وتركه فيه مفسد للعقد واقدامهما عليه يدل على الصحة وكان القول لمدعيه لان الظاهر يشهد له ولو اختلفا فى مقدار الاجل فى السلم فانهما يتحالفان وتمامه هناك انتهى

اختلفا وقال بعته وفا   وقال بل شريت باتا حلفا
بايعه اذ مشتريه يدعى   ازالة عن ملك هذا البايع
وانه ينكر فليصدق   مع يمين ذاك فى المحقق

قال فى فصول العمادى فى فصل بيع الوفا ان البيع الذى تعارف اهل زماننا احتيالا للربا وسموه بيع الوفا هو فى الحقيقة رهن قال فى جامع الفصولين اختلف المتبايعان فقال المشترى اشتريته باتا وقال البايع بعته وفاء فالقول اذ المشترى يدعى زوال الملك عنه وهو ينكره فيصدق والقول فى هذه المسئلة عندنا قول المشترى لو لم يشهد عليه الظاهر وهو نقصان الثمن نقصانا كثيرا الا اذا ادعى تغير السعر وتغير السعر يمنع ان يكون الحال حكما والنقصان الكثير هو ما لا يتعارفه الناس ويعتبر فيه يوم البيع وقال ادعى البايع وفاء والمشترى باتا او عكسا فالقول لمدعى البات قال وكنت افتى فى الابتدا ان القول لمدعى الوفا وله وجه حسن الا ان ايمة بخارى هكذا اجابوا من كتاب البيع قال فى البزازية وان ادعى المشترى البتات والبايع الوفاء فالقول قول البايع لانه يدعى زوال ملكه عليه وهو ينكر وذكر صاحب المنافع والوبيارى ان القول لمدعى البتات الا اذا شهد الظاهر للبايع بان يكون الثمن ناقصا كثيرا الا اذا ادعى المشترى تغير السعر فان تغيره يمنع جعل الحال حكما فحينئذ القول للمشترى لانه متمسك بالاصل والظاهر وتقريره ان المبيع ان ساوى الفا وباعه بستماية فالقول للبايع وان بتسعماية فللمشترى وكذا فى الزيادة وافتى صاحب الهداية فيه وفيما اذا ادعى البايع البتات والمشترى الوفا فى الاول ان القول لمن يدعى الوفا ثم رجع الى ما افتى به ايمة بخارى من ان القول لمن يدعى البتات انتهى وفى جامع الفتاوى ولو ادعى المشترى بيعا باتا والبايع بيع الوفا فالقول للبايع وان اقاما البينة فالبينة بينة مدعى الوفا وفى فتاوى قاضيخان قال ان ادعى احدهما بيع الوفا والاخر بيعا باتا فان القول قول من يدعى البيع البات والبينة بينة الوفا لان بيع الوفا اما ان يعتبر رهنا كما قال البعض او بيعا فاسدا كما قال بعضهم فان اعتبر بيعا فاسدا كان القول قول من يدعى الصحة وان اعتبر رهنا كانت البينة بينة البيع الا ان فى الرهن والبيع اذا ادعى احدهما البيع والاخر الرهن كان القول قول من ينكر البيع انتهى

اختلف الصانع والمستصنع   فيما غدا الاول فيه يصنع
فقال ما صنعت ما امرت   وقال فى جوابه صنعت

فلا يمين هيهنا على احد ... ثم اذا الصانع حيثما قصر
دعوى على شخص هنا لقد حصل ... بانك استصنعتني في ذا العمل
فلا يمين هيهنا ان انكرا ... وليس في تحليفه قول جرى

المسئلة في فتاوى قاضيخان رجل استصنع رجلا في شيء ثم اختلفا في المصنوع فقال المستصنع لم تفعل كما امرتك وقال الصانع فعلت قالوا لا يمين فيه على احدهما على الآخر ولو ادعى الصانع على رجل انك استصنعت الي في كذا وانكر المدعى عليه لا يحلف وفي البحر اذا اختلف الصانع والمستصنع في المامور به لا يمين على واحد منهما وكذا لو ادعى الصانع على رجل انه استصنع في كذا فانكر لا يحلف وقال في البزازية من الاستصناع لا يجبر الصانع على العمل ولا المستصنع على اعطاء الاجر وان شرط تعجيل الاجر ولا تعين الصانع الدراهم ملكها ويبطل بموت الصانع وان زعم الآمر انه لم يفعل كما شرط وادعى الصانع خلافه اعني عدم الخلاف قالوا لا يمين فيه لاحدهما على الآخر وان ادعى الصانع على امره بعد القبض فانكره الآمر لا يحلف انتهى

والمتبايعان ان يختلفا ... في صحة وفي فساد عرفا
فالقول قول مدع للصحة ... اما اذا ما اتيا بحجة
فمدعي الفساد في ذا قدم ... حجته بالاتفاق واحكم

للصحة بكسر التاء المثناة الفوقية للقافية وكذلك بحجة وقوله قدم بتشديد الدال المهملة فعل امر ايضا المسئلة في بيع جامع الفتاوى وعبارته اذا اختلفا في الصحة والفساد فالقول لمن يدعي الصحة والبينة بينة مدعي الفساد وان اختلفا في الصحة والبطلان فالقول لمن يدعي البطلان انتهى

لو قال بعت هذه في صغري ... وقال بل قد بعته في الكبر
فالقول ههنا لمدعي الصغر ... لانه الاصل ومدعي الكبر
لكونه يثبت امرا عارضا ... يكلف البيان اذ تعارضا
ومثله لو قال صاحب الهبه ... بانها في صحة وكذبه
وارث واهب وقال في المرض ... يلزمه البيان اذ ذاك عرض

المسئلتان من البزازية قال الوارث ان الهبة كانت في المرض وادعى الموهوب له ان الهبة كانت في الصحة فالقول لمدعي الصحة ولو قال بعته في صغري وقال بل بعته في الكبر فالقول لمدعي الصغر لانه الاصل والبينة لمدعي الكبر لاثباته العارض وفي جامع الفتاوى باع ضيعة ولده فاقام المشتري بينة انه باعها في صغره بمثل الثمن والابن اقام بينة انه باعها في حال البلوغ فبينة المشتري اولى وقيل بينة الابن اولى ولو اقام البائع بينة انه بعتها في صغري واقام المشتري انك بعتها بعد البلوغ فبينة المشتري اولى لانه يثبت

لعارض ولو ادعى الزوج بعد وفاتها انها كانت ابرأته من الصداق حال صحتها واقام الوارث بينة انها ابرأته في مرض موتها فبينة الصحة اولى وقيل هي بينة الورثة اولى ولو اقر الوارث ثم مات فقال المقر له اقر في صحته وقال بقية الورثة في مرضه فالقول قول الورثة والبينة بينة المقر له وان لم يقم بينة واراد استحلافهم له ذلك انتهى

والمدعى عليه لو جاء بخط ... فيه البراءة وقال قد سقط
بهذه عني حق المدعي ... لانه خطه بالابراء معي
فقال ذا الابراء جرى لكنني ... كنت صبيا حين صار مني
فالقول في ذاك له والبينه ... على بلوغه اتت مبينه
تلزم خصمه وفي ذاك انرفع ... دعواه ان ذاك في الصبا وقع

المسئلة في فصول العمادي في الفصل السابع قال وفي فتاوى رشيد الدين المدعى عليه اذا جاء بخط البراءة فقال المدعي كنت صبيا وقت الابراء فالقول قوله لانه اسنده الى حالة معهودة منافية للضمان وفي شرح الدرر المدعى عليه جاء بخط البراءة يعني اذا ادعى رجل على آخر قدرا من المال فاقر به المدعى عليه ثم قال قد ابرأت ذمتي عنه واظهر كتاب الابراء فقال المدعي نعم كنت ابرأت ذمتك لكني كنت صبيا وقت الابراء فالقول له والبينة على خصمه لانه اسنده الى حالة منافية فالخصم اذا اثبت بلوغه في ذلك الوقت اندفع كلامه

لو ادعى غلامه الحرية ... ثم ادعى السيد في القضيه
بان هذا في يدي غلامي ... ان لم يعبر ذاك للمرام
فالقول في هذا لصاحب اليد ... اذ هو كالمتاع عند السيد
وان يكن عن نفسه معبرا ... او بالغا فالقول فيما حررا
قول الغلام واذا ما برهنا ... كل على دعواه فالاولى هنا
بينة الغلام في الحرية ... لا شاهد السيد في الرقيه
قالوا وهذا كله كالمودع ... في القول والبرهان اذ ما يدعي
رد الوديعة او الهلاكا ... والحكم اضحى فيهما اشتراكا
حيث يكون القول فيه قوله ... وان يقم بينة كانت له

المسئلة من الفتاوى البزازية وعبارتها وفي الجامع الصغير غلام في يد رجل يدعي الحرية وقال ذو اليد هو غلامي فان كان لا يعبر فالقول لذي اليد لانه كالمتاع وان كان يعبر عن نفسه او بالغا فالقول للغلام وان برهنا على الرق والحرية فبينة الغلام اولى والقول قول الغلام في انكار الرق كالمودع في دعوى الوديعة او الهلاك حيث يكون القول قوله والبينة بينته ايضا وكذا اذا قال المستاجر رضعته بلبن شاة ولا اجر لك وقالت

لابل بلبني ولي الاجر فالقول لها وان برهنا فبينتها وكذا اذا قال رب السلم اجلتني شهرومضى وقال المسلم اليه لابل اخذت راس مال السلم في الحال ولم يمض فالقول قول المطلوب والبينة بينة للمطلوب وان برهنا فبينة المطلوب اولى انتهى

لوادعى عليه شخص عرفا … با باعبده الصغير اتلفا
عليه شيا واراد القاضي … يستحلف المولى لدى التقاضي
فصيغة اليمين ان يستحلفه … بان ذا استهلاكه لن يعرفه
وانه ليس لذا الشخص على … من ذلك الوجه الذي ادعاه شي

المسئلة في فتاوى قاضيخان قال رجل ادعى على رجل ان عبده الصغير اتلف عليه شيا وارادان يستحلف المولى كيف يستحلفه يستحلفه بالله ما يعلم ان عبدك هذا استهلك كذا او بالله ليس له عليك شي من الوجه الذي يدعى قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل مسايل اصحابنا في النوادر مضطربة في هذا الفصل في بعضها على نفس الدعوى وفي بعضها يحلف بالله ماله عليك حق من الوجه الذي يدعى ومن جنس هذه المسايل رجل ادعى على رجل انك ضمنت لي عن فلان كذا درهما فقال المدعى عليه ليس لك على هذا المال ولم يقل لم اضمن كيف يحلف قالوا يحلف بالله ماله عليك هذا المال من الوجه الذي يدعى قال ابو يوسف ان عرض للقاضي يحلفه على الحاصل ولا يحلفه بالله ما ضمنت انتهى

لوادعى وقال في التخاطب … اني وكيل عن فلان الغايب
وكلني بقبض ما في ذمتك … له من الدين وعين في يدك
فان يصدقه بغير مين … يؤمر بدفع دينه لا العين
وعلة الحكم انت مفصله … في الكتب المبسوطة المطوله
والخصم لو انكر ذي الوكاله … يلزم باليمين لا محاله
وصيغة اليمين ان لا علم له … ان فلان ابن فلان وكله
بقبض ذا الدين الذي عليه … كما اشار العلما اليه

المسئلة في فتاوى قاضيخان رجل ادعى على رجل ان عليه ان درهم باسم رجل يقال له فلان ابن فلان الفلاني وان هذا المال لي فان فلان ابن فلان الفلاني الذي المال باسمه اقر بانه المال لي وان اسمه عارية في الصك وان الذي باسمه المال وكلني بقبض هذا المال وبالخصومة فيه ان صدقه المدعى عليه فيما يدعى يومر بدفع المال اليه ولم يكن قضاء على الغايب حتى لو حضر الغايب وانكر ذلك اخذ المال من المدعى عليه ثم المدعى عليه يرجع على الاخذ وان انكر المدعى عليه جميع ذلك واقام المدعى بينة على انه وكيل الغايب بقبض المال قبلت بينته ويكون ذلك قضاء على الغايب حتى لو حضر الغايب وانكر لا يسمع انكاره ولو اقر المدعى عليه بالمال

وانكر الوكالة فاقام المدعى البينة على الوكالة قال شمس الايمة الحلواني قبلت هذه البينة وكان له ان يستحلفه على المال في قولهم وصورة التحليف ان يقول بالله ما تعلم ان هذا وكيل فلان الغايب بالخصومة وبقبض هذا المال وقال بعضهم له ان يستحلفه على الوكالة في قول ابي يوسف ومحمد ولا يستحلفه في قول ابي حنيفة فان نكل عن يمين الوكالة يومر بدفع المال اليه ولا يكون ذلك قضاء على الغايب لان اقراره لا يكون حجة على الغايب وان اقر المدعى عليه بالوكالة وانكر المال كان للمدعي ان يقيم البينة على المال وان لم يكن له بينة كان له ان يستحلف بالله ما لفلان ابن فلان الفلاني ولا باسمه عليك هذا المال الذي سماه المدعى وهو الف ولا اقل منها وذكر محمد في الاصل في اول المسئلة ان المال الذي باسم فلان بن فلان الفلاني مالي وقد وكلني فلان بالخصومة وبقبضه وعن ابي يوسف لا يشترط ذكر التوكيل وفي البزازية من الوكالة ادعى الوكالة عن الداين فان صدقه المديون فيه يجبر على الدفع ولا يتمكن من استرداده بعده وان كذبه او سكت لا يجبر وان دفعه لا يسترد ايضا فان جاء الموكل فاقر بالوكالة فقد تم وان انكرها ياخذ من الغريم دينه ويرجع الغريم على مدعي الوكالة ان قايما وان مستهلكا ضمنه مثله وان هلك ان صدقا لا يضمن الا اذا كان الغريم قال اخاف ان حضر الداين ان يكذبه فيها وضمنه او قال مدعى الوكالة اقبض منك على اني ابراتك عن الداين كما اذا قال الاب للختن عند اخذ صداق بنته اخذ منك المهر على اني ابراتك من مهر بنتي فان اخذت البنت من الختن الصداق رجع الختن على الاب كذا هنا وكذا اذا كذبه فيها او سكت واعطاه يرجع على مدعيها فاذا استوفاه من الغريم لا يرجع على مدعيها ثانيا وان اراد الغريم على ان يحلفه بالله ما وكلتك له ذلك وان دفع عن سكوت ليس له ان يحلف الداين الا اذا اعاد الى التصديق وان كان دفع عن تكذيب ليس له ان يحلف وان عاد الى التصديق لكنه يرجع على الوكيل وللوكيل ان يحلف الغريم في الجحود والسكوت بالله ما يعلم ان الداين وكله فان حلف تم الامر وان نكل لا يرجع على الغريم لانه اقر بان الداين ظالم في الاخذ منه وان شاء حلف الداين بالله ما وكله فان حلف استحكم ضمانه وان نكل رجع الوكيل على الطالب واما في الوديعة اذا صدق مدعي الوكالة فيها له ان لا يدفع لان اقراره في الدين لا في ملكه لان الديون تقضى بامثالها وفي الوديعة ملك الغير فلم ينفذ قال ما انا بوكيل ولكن ادفع الي فانه يجيزه نفعل يضمن للمالك ولا يرجع على المدفوع بمضمونه للداين والمودع وان شرط الضمان عليه وفي المنتقى علم عدم وكالته بقبضه ومع ذلك اعطاه فالمقبوض امانة عنده للدافع ان اراد الاسترداد قبل قدوم الغايب له ذلك وان ضاع في يده ضاع من الدافع ولا ضمان على القابض فان قدم الغايب واجاز قبضه ان قبل الضياع في مال الغايب ويجعل كانه

وكيلا وان القبض ولا تحل الاجارة بعد الضياع فياخذ دينه ووديعته من الدافع وفى لسان الحكام رجل قال لامراة رجل غايب ان زوجك وكلنى ان اخلعك اليه فقالت انه قد طلقنى ثلاثا واقامت البينة على ذلك يقضى بقصر يد الوكيل عنها ولا يقضى بالطلاق على الغايب حتى لو حضر الغايب وانكر الطلاق تحتاج المراة الى اقامة البينة انتهى

قالوا اذا ما الشى عند رجل   وهو يقول دايما فا ليس لى
لا ما شخص وادعى عليهم   بان ذا الشى الذى لديه
له فقال عند ذاك هو لى   فقوله فى كونه له اقبل
لانه لم يك شخص يدعى   فى هذه الحال عليه فاسمع
اما اذا ما قال ذاك ملك   زيد فهذا ليس فيه شك
ان ادعاه بعد ذا لن يقبلا   لانه لملك غيرا بطلا

المسئلتان فى جامع الفصولين اقر انه لا ملك لى فيه ثم ادعاه لنفسه يقبل ولو اقر انه ملك فلان ثم ادعاه لا يقبل لانه يبطل ملك الغير بخلاف الاول وتلخيصه اذا قال ذو اليد ليس هذا لى او ليس ملكى او لا حق لى فيه او ما كان لى او نحوه ولا منازع ثم ادعاه احد فقال ذو اليد هو لى فالقول له والتناقض لم يمنع لان اقراره هذا لم يثبت حقا لاحد اذ الاقرار للمجهول باطل والتناقض انما يمنع اذا تضمن ابطال حق على احد ولو كان لذى اليد منازع حين قوله ذلك فهو اقرار بالملك له فى رواية لا فى رواية لكن القاضى يسال ذا اليد اهو ملك المدعى فلو اقر به امره بتسليمه اليه ولو انكر برهن المدعى وتمامه هناك وفى البزازية فى جامع الصغير عين فى يد رجل يقول هو ليس لى وليس هناك منازع لا يصح نفيه فلو ادعاه بعد ذلك لنفسه صح وان كان ثم منازع فهو اقرار بالملك للمنازع فلو ادعاه بعده لنفسه لا يصح وعلى رواية الاصل لا يكون اقرارا بالملك له وفى اقرار جامع الفتاوى عين فى يد رجل يقول ليس هذا لى ثم ادعى رجل فقال ذو اليد لى صح ذلك وعنده لا يمنع الدعوى لان قوله ليس هذا لى لم يثبت حقا لاخر وكل اقرار لا يثبت حقا لانسان فهو ساقط ولهذا قال مشايخنا فى ان الرجل اذا نفى الملك فقال هذا الشى ليس لى فان كان له ثم خصم متعين يدعيه انه له يصح نفيه ويكون لذلك الخصم حتى لو ادعاه النافى بعد ذلك لا يصح وان لم يكن له ثم خصم يدعيه لغى نفيه حتى لو ادعى بعد ذلك انه له تصح دعواه وفى القنية عين فى يد رجل يقول ليست لى لا يصح نفيه سواء كان حينيذ منازع او لم يكن حتى لو ادعاها خارج او ذو اليد بعد ذلك تصح دعواه على رواية كتاب الدعوى وعلى رواية الجامع اذا كان هناك منازع يصح نفيه وليس له ان يدعيه بعد ذلك لنفسه انتهى

لوادعى عليه دينا فجحد   والمدعى عقيب ذاك قد وجد
مالا لخصم عليه قد قدم   قال ابو حنيفة فيما اشتهر
يجوز ان ياخذ قدر الدين   من جنس ماله بغير مين

وجواز هذا الاخذ مقيد بكونه ديانة لا قضاء كما هو مقيد بكونه من جنس حقه وبيان ذلك قال فى القنية فى مسئلة المراة التى صالحت زوجها عن مهرها على شى معروف ثم ابراته ثم ردت بدل الصلح بخيار الروية ثم ادعت المهر لا تسمع دعواها ولا يفيدها الصلح وعدم صحة الابراء الاول ثم اخذ مثل المهر لو ظفرت بجنس حقها خفية ديانة لا قضاء وفى فصول العمادى فى الفصل التاسع عشر قال اذا تجانس الدينان تقع المقاصة وذكر فى صرف الذخيرة رجل عند رجل وديعة وللمودع على رب الوديعة دين هو من جنس الوديعة لم تصر الوديعة قصاصا بالدين ما لم يجتمعا عليه وبعد ما اجتمعا عليه لا يصير قصاصا ايضا ما لم يرجع الى اهله فى ماخذها وان كانت فى يده لا يحتاج الى شى غير ذلك ومتى صار دينا صار قصاصا وفى وديعة البزازية اودع عنده الفا فانكر ثم ان المودع اودع عند المودع الفا له ان يجعله بالفه لانه ظفر بجنس حقه وقد صار حقه دينا عليه بالجحود ولو بخلاف جنس حقه لا يجوز له جعله به وعن محمد له على اخر مائة درهم وللاخر عنده مائة درهم ان كانت الامانة بحيث يقدر على قبضها صار قصاصا وان لم يكن كذلك لا ما لم يرجع اليها وفى فصول العمادى رجل له على اخر مائة درهم بعقد الصرف او السلم وللمديون عليه مائة دينار قرضا وغصب لا تقع المقاصة بينهما ما لم تتقاصا فاذا تقاصا يصير قصاصا عن عشرة دنانير ويبقى لصاحب الدنانير على المديون تسعون دينارا فعلم ان دين الدراهم لا يصير قصاصا بدين الدنانير بدون المقاصة والحاصل ان صاحب الدين اذا استهلك شيا من مال المديون بان كان من جنس دينه يصير قصاصا بدينه وان لم يتقاصا وان لم يكن لا يصير قصاصا به وان استهلك شيا من ذوات القيم لا يصير قصاصا بدينه ما لم يتقاصا انتهى

وان يقم بينة شخص على   مديون له لن يقبلا
كلا ولا يملك اخذ الدين   من ذلك المرء بغير مين
اما اذا اثبت عند القاضى   لدينه وجاء شخص راضى
اقر للميت بدين يا فتى   بدفع ذا الرب دين ذكروا

هذه الابيات تقدمت بعينها فى كتاب الدعوى هذا وكتبنا انها من الفتاوى البزازيه وذكرنا عبارة البزازيه هناك

لو اشترى عبدا بالف وذهب   بايعه لثمن العبد طلب

منه فقال انه احاله به على زيد وللحواله
اثبت ثم بعد هذا حضرا زيد وقيل ذا له فانكرا
فالمال لازم بتلك البينه عليه اذ ذا المشترى لن يمكنه
ان يدفع البايع فى ذى الحاله الا بدعوى هذه الحواله
فصار فى اثبات تلك خصما وذاك مقضيا عليه حكما

المسئلة فى البزازية اشترى عبدا بالف وقبض المبيع وطالبه البايع بالثمن فبرهن المشترى انه احال البايع بالثمن على فلان ابن فلان وفلان المحتال عليه غايب فحضر فان المال لازم له على المحتال عليه بالحوالة وفى حوالة قاضيخان رجل عليه دين فجاء الطالب يتقاضى دينه فقال المطلوب قد احلتك به على فلان وفلان غايب وقت الخصومة فقال الطالب لم اقبل الحوالة كان القول قول الطالب والبينة على المطلوب وهو المحيل وان اقام المطلوب بينة على ما ادعى ذكر فى الاملاء ان القاضى يقبل البينة ويوخر الامر حتى يحضر الغايب فانه خصم مع الطالب فاذا قدم الغايب وانكر الحوالة امر المطلوب باعادة البينة فى وجهه ولا يقضى عليه بتلك البينة وان لم يكن للمطلوب بينة على ذلك فطلب المطلوب يمين الطالب قبل حضور الغايب كان له ذلك فان نكل الطالب برى المطلوب من الدين

لو باع من رجلين ثوبا مثلا بالف درهم وكل كفلا
صاحبه وبعد ذا البيع وجد لاحد المشتريين فقصد
ان يدعى على الذى قد وجدا ان له عليه الفا عددا
اصالة عنه وبالكفاله عن ذمة الغايب فى ذى الحاله
ثم اذا لم يك هذا الطالب قبض حتى جاء ذاك الغايب
فليس فى ذا الحال يحتاج الى اعادة البرهان فيما نقلا

المسئلة فى البزازية باع من رجلين ثوبا بالف على ان كلا منهما كفيل عن صاحبه بامره ثم لقى البايع احد الرجلين وبرهن ان له عليه وعلى الغايب الفا كفل كل عن الاخر بامره يحكم بالف نصفها عليه بالاصالة ونصفها بالكفالة فان حضر الغايب قبل الاستيفاء اخذ من الحاضر هذا النصف اصالة لان الحكم عليه بها حكم على صيد ايضا والقضاء على المكفول عنه لا يكون قضاء على الكفيل وعن ابن سماعة له على اخر الف وبها عنه كفيل بامر المديون فلقى الطالب الاصيل قبل لقاء الكفيل وبرهن عليه ان لى عليك كذا وفلان كفيل بها بامرك يحكم به على الاصيل ولا يحكم به على الكفيل حتى اذا لقى الكفيل لا يتمكن من المطالبة بها قبل ان يعيد برهانه عليه وان لقى الكفيل اولا وبرهن عليه على نحو ما برهن على الاصيل يقضى به على الكفيل والاصيل حتى لو لقى

الاصيل

الاصيل بعد الحكم يطالبه بها قبل اعادة برهانه وفى شرح الدرر عليهما دين لاخر بان شريا عبدا بالف وكل وكفل كل عن الاخر صح لعدم المانع ولم يرجع على شريكه الا بما ادى زايدا على النصف لان كلا منهما اصيل فى النصف وكفيل فى النصف فما يوديه ينصرف الى ما عليه اصالة اذ لا معارضة بين ما عليه اصالة وبين ما عليه كفالة لان الاول دين والثانى مطالبة فقط واما الزايد فينصرف الى ما عليه كفالة ولانه لو وقع فى النصف عن صاحبه كان لصاحبه ان يرجع عليه بان يجعل المودى عنه لان المودى نايبه واداء نايبه كادائه فيودى الى الدور وهناك فروع تركناها مخافة الاطالة فى هذه العجالة انتهى

باب دعوى النسب

مناسبة هذا الباب لكتاب الدعوى ظاهرة لانه منها وتاخره عنها لانه قد يثبت بغيرها كالفراش والاقرار فى المنكوحة والامة فلا يحتاج الى الدعوى فى الغالب

ولا تجز دعوى بنوة الصبى من ذات زوج ابدا فى المذهب
ما لم تكن فى ذلك الامر انتت امراة على الولاد شهدت
لان تلك تدعى بذا السبب هنا على الغير بتحميل النسب
فلا تصدقها بغير حجة ولازم فى ذاك للمعتدة
عند الامام رجلان اثنان او رجل فرد ومراتان
قالا هما يا صاح تكفى واحده فى كل ذا اى مراة لا زايده
اما اذا كان ادعاه الرجل فان دعواه بذاك تقبل
من غير حجة لان فيه تحميل النسب عليه
وغير ذات الزوج صاح فاقبل نسبه منها كما فى الرجل
بقولها هنا بغير حجه وهكذا ان لم تكن فى العدة

المسايل فى شرح الدرر من الدعوى قال ادعت ذات زوج بنوة صبى لم يجز حتى تشهد امراة على الولادة لانها تدعى تحميل النسب على الغير فلا تصدق الا بحجة بخلاف دعاء الرجل فان فيه تحميل النسب على نفسه ثم شهادة القابلة حجة فيها لان الحاجة الى تعيين الولد اذ النسب يثبت بالفراش القايم وان كانت معتدة لزم حجة تامة عند ابى حنيفة وهى رجلان او رجل وامراتان الا اذا كان هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج وقالا لا يكفى فى الجميع شهادة امراة واحدة فان لم تكن ذات زوج ولا معتدة يثبت النسب منها بقولها لان فيه الزاما على نفسها كما فى الرجل وفى البزازية من الشهادات ادعى على اخر انه ابنه وهو ينكر ومثله يولد لمثله لا يثبت النسب الا بشهادة رجلين وكذا اذا ادعت هى بعد موت المولى لا يثبت الا برجلين اذا

كذبها الابن جاءت بولد وقالت هذا ابني منك وصدقها زوجها ثم جاءت اخرى تدعي
انه ابنها فشهدت بها امراة على الولادة لا يقبل شهادتها دلت المسئلة على ان
النسب يثبت بمجرد الدعوى بلا شهادة قابلة اذا لم يكن لها زوج امراتان ادعت
كل منهما نسب ولد في ايديهما لم يثبت لاحدهما حتى يشهد رجلان وان اقامتا
بينة يثبت النسب منهما كان الولد في ايديهما او في يد ثالث عنده وعندهما لا يثبت
الدعوى منهما والرجلان لو برهنا يثبت منهما كان في ايديهما او في يد ثالث ولو كان لو
في ايديهما ولا منازع لهما يثبت منهما بلا بينة وفي جامع الفصولين من الفصل التاسع
والعشرين قال اقرار الرجل جائز باربعة نفر بولد ووالد وزوجة ومولى ففي الولد يحتاج
الى ثلاثة اشيا تصديق المقر له اياه لو معبرا عن نفسه وان يولد مثله لمثله وان ليس
للمقر اب معروف وفي الزوجة احتيج الى ثلاثة تصديقها اياه وان ليس لها زوج معروف
وان لا يكون تحت المقر ذات رحم محرم منها وفي المولى يحتاج الى معنيين تصديقه
اياه وان لا يكون له مولى معروف واجمع المسلمون على هذا من كتاب
الاقرار ادرجه بعد الدعوى لان الدعوى تنقطع به فلا يحتاج بعده الى شيء اخر ذكره
في شرح الدرر وفي المصباح اقر بالشيء اعترف به وفي شرح الدرر الاقرار مشتق من
القرار وهو لغة اثبات ما كان متزلزلا وشرعا اخبار بحق لاخر عليه لا اثبات له
عليه

وحكمه ظهور ذلك المقر　　به بلا تصديقه فيما اقر
لكنه في نسب الولاد　　تصديقه شرط بلا عناد
ونحوه بان يقر الرجل　　بزوجه او عكسه قد نقلوا
بانه في هؤلاء يشترط　　تصديقهم فافهم وقيت الغلط
لكنه برده ذاك يرد　　وبعد تصديق لذاك لا يرد

وحكمه اي حكم الاقرار يعني اثره الثابت به شرعا قال في شرح الدرر حكمه ظهور المقر به
بلا تصديق وقبول من المقر له فانه يلزم على المقر ما اقر به لوقوعه دالا على المخبر به
لان مدلوله الصدق والكذب احتمال عقلي الا في نسب الولاد يعني اذا اقر رجل ببنوة
غلام مجهول النسب صح اقراره وكذا اذا اقرت امراة بالوالدين والولد صح ونحوه وهو ان
يقر رجل او امراة بالزوج او المولى صح وشرط تصديق هؤلاء ولكن يرد الاقرار برده اي
رد المقر له الا بعد تصديقه فانه لا يرد حينئذ وصح اقراره بالولد والوالدين لانه اقر على
نفسه وليس فيه حمل النسب على الغير وبالزوجة والمولى لان موجب اقراره يثبت بينهما
بتصادقهما بلا اضرار باحد فينفذ وصح اقرارها اي المراة بالوالدين والزوج والمولى
لان الاصل ان اقرار الانسان حجة على نفسه لا على غيره وباقرار هؤلاء لا يكونا لا

قرارا على نفسه فيقبل وشرط تصديقهم لان اقرار غيرهم لا يلزمهم لان كلا منهم
في يد نفسه الا اذا كان المقر له صغيرا في يد المقر وهو لا يعبر عن نفسه او عبدا له
فيثبت نسبه بمجرد الاقرار ولو كان عبد الغير يشترط تصديق مولاه كما شرط
تصديق الزوج في دعوى المراة الولد وقال الزيلعي اما الاقرار فحجة بنفسه ولا يحتاج
فيه الى القضاء فينفذ عليه الا اذا رده المقر له فيرتد برده ولو صدقه ثم رده لا يصح
رده ولكن اذا كان يعلم انه كاذب في اقراره لا يحل له اخذه عن كره منه فيما بينه
وبين الله تعالى الا اذا سلمه له بطيب من نفسه حل فيكون هبة مبتداة منه
وشرط الحرية ليصح اقراره مطلقا لان العبد المحجور عليه يتاخر اقراره بالمال الى ما بعد
العتق وكذا المأذون له يتاخر اقراره بمال ليس من مال التجارة كاقراره بالمهر لو وطئ امراة
تزوجها بغير اذن مولاه

وان يقل هذا الصبي ولدي　　وبعد ذا رجع عن ذا المقصد
وقال ليس ابني وقال بعد　　بل ذلك ابني صح هذا القصد

مسئلة في شرح الدرر قال الصبي هذا الولد مني ثم قال ليس مني ثم قال هو مني يصح
اذ بالاقرار انه ابني تعلق حق المقر والمقر له اما حق المقر له فانه يثبت نسبه من
رجل معين حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء الزنا فاذا قال ليس هذا الولد مني لا يملك
ابطال حق الولد فاذا عاد الى التصديق يصح وفي البزازية من كتاب الدعوى ودعوى
البنوة يتم بقوله هذا ابني وان لم يقل ولد على فراشي وقال ليس الولد مني ثم قال هو
مني يصح ولو قال هو مني ثم نفاه لا يصح وفي منح الغفار لو قال للصبي هذا الولد مني ثم
قال ليس مني ثم قال هو مني يصح اذ بالاقرار بانه ابني تعلق حق المقر والمقر له اما حق
المقر له فانه يثبت نسبه من رجل معين حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء الزنا فاذا
قال هذا الولد مني ثم قال ليس مني لا يصح النفي لان النفي لا يثبت واذا ثبت النسب
لا ينتفي بالنفي وهذا اذا صدقه الابن اما بغير التصديق فلا يثبت النسب لانه
اقرار على الغير بانه جزؤه لكن اذا لم يصدقه الابن ثم عاد الى التصديق يثبت النسب
لان اقرار الاب لم يبطل بعدم تصديق الابن فيثبت النسب فلو انكر الاب الاقرار
فاقام الابن البينة انه اقر انه ابنه تقبل بينته والاقرار بانه ابني مقبول لانه اقرار
على نفسه بانه جزؤه اما الاقرار بانه اخوه لا يقبل لانه اقرار على الغير كما في العمادية

لو ادعى ان ابني عثمان　　وقال بعد بل ابني مروان
وكان عثمان له مصدقا　　او لا فانه به قد لحقا
فقوله من بعد ان ابني　　مروان لم يسمع كما في الكتب

المسئلة فی فصول العمادی فی اخر الفصل السابع قال التناقض فی الدعوة لایکون مانعا
صحة الدعوی فی صورة وهی ما اذا قال لیس هذا ابنی فلان وصدقه فلان وثبت
نسبه منه ثم ادعی انی ابن فلان اخر فههنا لاتسمع لانه یتضمن ابطال حق المقر له
الاول وکذلک اذا قال انا ابن فلان ولم یصدقه فلان ثم ادعی انی ابن فلان اخر
لایصح اقراره الثانی لان للاول حق التصدیق فلو صححنا اقراره الثانی یودی ذلک
الی ابطال حق التصدیق للاخر وانه لایجوز وصار کما لو ادعی انه مولی فلان ولم
یصدقه فلان ثم ادعی انه مولی فلان اخر فانه لایصح لان ثبت للاول حق التصدیق
فلو اعتبرنا اقراره الثانی یودی ذلک الی ابطال حق الاول فی التصدیق کذا هذا

لواب یعرف لکن ادعی   بانه ابن اخر لن یسمعا
لانه لم یقتدر هذا الصبی   اصلا علی تحویله للنسب
فان یکن نسبه قد جهلا   وقال اننی ابن زید قبلا
بلا نزاع ان لذلک برهنا   فان یکن زید لرفعه عنا
وقال فی الدفع بان ذا الصبی   لم یکن ابنی بل هو ابن الاجنبی
یقبل ذا الدفع ولکن لیس فی   اثبات کونه ابن ذاک فاعرف
لانه لاخصم عنه تشهد   فی وجه الشهود فیما شهدوا
لکن هذا الدفع قالوا یقبل   فی دفع دعوی الابن فیما نقلوا

المسئلة فی فصول العمادی اخر الفصل السابع قال ولو ان ابنا هو معروف النسب
من رجل قال انا ابن فلان اخر لا تسمع لانه لایقدر علی تحویل النسب ولایجوز
للقاضی ان یسمع هذا اذا عرف انه معروف النسب من غیره وقال ایضا رجل له ابن
فاقر هذا الرجل ان فلانا اخی لایعتبر اقراره فی حق اثبات النسب فلو مات الابن
ثم مات هذا الرجل فجمیع ماله للمقر له لانه رضی بان یاخذ هو ماله فصار کانه اوصی
له بجمیع المال ولیس شرط صرف المال الی ذلک الرجل ان یکون اقراره فی حال عدم
الوارث لکن فی ای حالة اقر ومات ولم یبق منه وارث یکون ذلک للمقر له ولو
کان المقر له معروف النسب فقال المقر هذا الرجل ابن اخی وابن عمی ومات ولم یبق
له وارث فکذلک الجواب ایضا لانه لما اقر بانه ابن اخ له فقد رضی بالملک له
فیصیر فی معنی الوصیة وقال قبل ذلک لو قال لیس هذا الولد منی ثم قال هو منی
یصح لان بالاقرار بانه ابنی تعلق حق المقر له اما حق المقر له فانه یثبت نسبه
من رجل معین حتی ینتفی کونه مخلوقا من ماء الزنا فاذا قال لیس هذا الولد
منی لایملک ابطال حق الولد فاذا عاد الی التصدیق یصح ولو قال هذا الولد منی

ثم قال

بابنی ثم ادعی انه ابنه تسمع ولایکون هذا التناقض مانعا اما اذا ادعی صح

ثم قال لیس بولدی لایصح النفی لانه ثبت النسب واذا ثبت النسب لاینتفی بالنفی
وهذا اذا صدقه الابن اما بعد التصدیق فلا یثبت النسب لانه اقرار علی الغیر بانه
جزئی لکن اذا لم یصدقه الابن ثم عاد الی التصدیق فثبت البنوة لان اقرار الاب لم یبطل
بعدم تصدیق الابن فیثبت النسب ولو انکر الاب الاقرار فاقام الابن البینة انه
اقر انی ابنه تقبل بینته والاقرار بانه ابنی مقبول لانه اقرار علی نفسه بانه جزؤه
ما الاقرار بانه اخوه لایقبل لانه اقرار علی الغیر

اقر فی صحته بکل ما   یدخل فی منزله وعمما
سوی ثیابه التی علیه   فانها ملک لزوجته
ثم ادعی ابنه بان الکلا   ترکة حکمان فی ذا یتلی
حکم الدیانة بان تملک ما   تعلم ان زوجها قد سلما
ذلک من مهرها او قد وهب   او باع لها واعطی بسبب
وان تکن قد علمت فی الواقع   بانه لیس لها بتابع
فلم یکن بکاذب الاقرار   ذلک فی ملک لها بجاری
والحکم لو اتت علی الاقرار   بشاهدین من ذوی الوقار
فذلک شاهد لها وعدل   واحکم لها بکل ما فی المنزل

مسئلة من البزازیة وعبارتها اقر فی صحته ان جمیع ما هو داخل فی منزله سوی
الثیاب التی علیه ملک زوجته ومات عن ابن فادعی الابن الکل ترکة هنا حکمان
حکم الدیانة انها تملک کل ما علمت ان الزوج وهبها لها او باعها او اعطاها
بحساب المهر تملکها وما لم یکن لها ملکا لایصیر بهذا الاقرار ملکا لما عرف
ان الاقرار کاذبا لیس من اسباب الملک واما فی الحکم لو برهنت علی اقراره
عند الحاکم وجب الحکم به لها بما فی ذلک المنزل یوم الاقرار علی غیر الروایة التی
حمل قوله جمیع ما فی منزلی علی الکرامة

فی مرض الموت اذا الشخص اقر   لغیر وارث بدین یعتبر
اقراره وان احاط ذلکا   بکل ماله وصار هالکا
وان لوارث اقر یبطل   ان لم یصدق وارث قد نقلوا

مسئلة من البزازیة وعبارتها اقر فی المرض بدین لغیر وارث یجوز وان احاط
وان لوارث لا الا ان یصدقه الورثة او یبرهن وفی شرح الدرر جاز اقرار المریض
لغیر الوارث لوجود المقتضی وانتفاء المانع اما الاول فلانه تصرف فی خالص ماله
وهو یقتضی الجواز واما الثانی فلان المانع من الجواز کان الارث وقد انتفی ولو کان

اقراره بكل ماله لما روى عن ابن عمر رضى الله عنهما انه قال اذا اقر الرجل
فى مرضه بدين لرجل غير وارث فانه جايز وان احاط ذلك بماله والقياس ان لا يجوز
اقراره الا فى الثلث لان الشرع قصر تصرفه على الثلث وتعلق بالثلثين حق الورثة
ولهذا لو تبرع بجميع ماله لم ينفذ الا فى الثلث فكذا الاقرار وجب ان لا ينفذ الا
فى الثلث ولكن يترك القياس بما روى عن ابن عمر رضى الله عنهما ولا يجوز اقراره
لوارثه الا بتصديق البقية اى بقية الغرماء وبقية الورثة

ولو اقر رجل لوارث … ومات فاختلف ذو التوارث
مع ذلك الوارث قال ذا اقر … فى صحة وهولاء يلك الاخر
قالوا بان ذاك كان فى المرض … وانه حال اعتداله عرض
فالقول للوارث انه اقر … فى مرض وذاك عنه قد صدر
وان يقيم ههنا برهانا … لمدعى الصحة حيث كانا
اولى وهكذا اذا كان اختلف … زوج ووارث على ما قد سلف
وقال ان زوجتى قد وهبت … صداقها فى صحة وذهبت
وقالت الورثة كانت فى المرض … فالقول للوارث فيما يفترض
والزوج ان يقم على ما يدعى … من صحة بينة فلتسمع

اشتملت الابيات على مسئلتين الاولى فى البزازية قال اقر لوارثه ثم مات فاختلف
المقر له مع الورثة فقال كان فى الصحة وصح والورثة قالوا كان فى المرض فالقول
للورثة وان برهنا فبينة المقر له اولى وان لم يكن بينة فلهم ان يحلف الورثة ادعى
الاقرار فى الصغير وانكره المقر له فالقول للمقر لاسناده الى حالة معهودة منافية
للضمان وفى جامع الفتاوى ولو اقر لوارث ثم مات فاختلف المقر له والورثة فقال
المقر له اقر فى الصحة وقال الورثة لا بل فى مرضه فالقول للورثة وبينة المقر له
اولى وان لم يقم البينة واراد استحلافهم له ذلك والمسئلة الثانية فى جامع
الفتاوى ايضا قال لو اقر المريض بدين المهر لامرأته صح الى مهر مثلها كاملا ولو كان
لو اقر لها فى مرضه بمهر الالف وقد تزوجها عليها ثم قامت البينة بعد موته انها
وهبت مهرها لزوجها فى حياته هبة صحيحة جاز اقراره لها ولا تقبل البينة
لانه علم كذبها باقراره المتاخر واحتمال العقد فى مرض الموت ثانيا وذكر فى القنية
مريض اقر لامرأته بصداقها ومات فى ساعته فاقامت الورثة البينة على انها
صداقها اليها فى صحته وقضى بها بطل حقها فى المهر وذكر فى المحيط الظاهر ان اقرار
المريض بالمهر لا يجوز انتهى قلت عدم الصحة لانه لا اقرار لوارث واذا لم يبح الاقرار

قبلت البينة بالهبة كما صرح به فى النظم والله اعلم واحكم وفى فتاوى قاضيخان
رجل اقر لوارث بشئ ومات ثم اختلف المقر له وبقية الورثة فقال المقر له كان الاقرار
فى الصحة وقال بقية الورثة لا بل كان فى المرض كان القول قول من يدعى انه كان فى مرضه
وان اقاما جميعا البينة فبينة المقر له اولى وان لم يكن للمقر له بينة واراد استحلاف
الورثة كان له ذلك وفى تكملة الطورى فى مسايل منثورة اخر الكتاب قال وهبت
مهرها لزوجها فماتت فطالب ورثتها بمهرها وقالوا كانت الهبة فى مرض موتها
وقال بل فى الصحة فالقول للزوج والقياس ان يكون القول للورثة لان الهبة حادثة
والحوادث تضاف الى اقرب الاوقات ووجه الاستحسان انهم اتفقوا على سقوط المهر
عن الزوج لان الهبة فى مرض الموت تفيد الملك وان كانت للوارث الا ترى ان المريض
اذا وهب عبد الورثة فاعتقه الوارث او باعه نفذ تصرفه ولكن يجب عليه الضمان
ان مات المورث فى ذلك المرض ردا للوصية للوارث بقدر الامكان فاذا سقط عنه
المهر بالاتفاق فالوارث يدعى العود عليه والزوج ينكر فالقول قول المنكر انتهى

والشخص ان اقر انه قبض … دينا من المديون وهو فى المرض
صدق فى الثلث بلا زيادة … فافهم هديت واقصد الافادة

مسئلة فى الاشباه والنظاير قال لو اقر فى المرض الذى مات فيه انه باع هذا العبد
من فلان فى صحته وقبض الثمن وادعى ذلك المشترى فانه يصدق فى البيع ولا يصدق
فى قبض الثمن الا بقدر الثلث وفى العمادية لا يصدق على استيفاء الثمن الا ان يكون
العبد قد مات قبل مرضه وقد مناه قريبا وفى البزازية اقر بقبض دين الصحة
فى المرض صح سواء كان عليه دين الصحة او لا وان اقر بقبض ما ادانه فيه لا يصح ان
كان عليه دين الصحة انتهى

اقر خالد بشئ فى المرض … وقال ذا فى صحتى كان عرض
وانى فعلته فى صحتى … قالوا بان ذالك فى منزلة
اقراره فى مرض من غير ان … يذكر للصحة فى ذاك زمن

مسئلة فى الاشباه والنظاير قال اقر فى مرضه بشئ وقال كنت فعلته فى الصحة
كان بمنزلة الاقرار فى المرض من غير اسناد الى زمن الصحة قال فى الخلاصة لو اقر فى
المرض الذى مات فيه انه باع هذا العبد من فلان فى صحته وقبض الثمن وادعى
ذلك المشترى فانه يصدق فى البيع ولا يصدق فى قبض الثمن الا بقدر الثلث
وفى العمادية لا يصدق على استيفاء الثمن الا ان يكون العبد قد مات قبل مرضه وفى
فصول العمادى فى احكام المرضى اذا كان بيع العبد فى الصحة ثم اقر فى مرضه بقبض

الثمن وقد سلم العبد اولم يسلم هو مصدق واذا باع فى مرضه شيا باكثر من قيمته ثم اقر باستيفاء الثمن لم يصدق وقيل للمشترى اد الثمن مرة اخرى او انقض البيع فى قول ابى يوسف وفى قول محمد يودى مقدار القيمة او ينقض البيع واذا اقر المريض ببيع عبد فى صحته من رجل والعبد فى يديه او يدى ذلك الرجل وبقبض الثمن وصدقه الرجل لم يصدق على استيفاء الثمن الا ان يكون العبد قد مات قبل مرضه وان باع منه عبدا فى صحته وسلم اليه ثم اقر فى مرضه باستيفاء الثمن فصدق فيه ثم وجد المشترى به عيبا بعد موته فرده بقضاء كان ساير الغرماء احق بتركة الميت الا هذا العبد فان المشترى فيه اسوتهم الا ان يقول عند الرد لا ادفعه حتى استوفى حقى فيكون بمقدار الثمن من الغرماء لان الميت كان مصدقا على اقراره باستيفاء الثمن غير مصدق على ايجاب الشركة مع غرماء الصحة

لو قال انسان جميع مالى ... او كل ما املكه لفلان
فهبة لا بد فى ذلك من ... تسليمه مع القبول فاستبن
وان يقل جميع ما تحوى يدى ... او هو معروف ومنسوب الى
لخالد فانه اقرار ... ذكره الائمة الاخيار

المسايل من البزازية وعبارتها جميع ما فى يدى او يعرف او ينسب الى لفلان اقرار ولو قال جميع مالى او ما املكه لفلان فهبة لا يملك بلا تسليم وقبول قال فى صحته كل شى فى يدى او جميع ما املك او لدى هبة وقدمنا ان العرف فى بلادنا على خلافه فيحمل على البر وكرم

لو قال فى الابراء ان لا حق لى ... قبل زيد فهو ابراء جلى
يدخل فى ذا اللفظ والعبارة ... عين ودين وكذا اجارة
ثم الجنايات كذا تدخل ... كذا كفالة على ما ينقل ثم الجناية

الابيات تشتمل على مسئلة فى الفن الثالث من الاشباه والنظاير قال وفى كافى الحاكم من الاقرار لا حق لى قبله يبرا من العين والدين والكفالة والاجارة والحد والقصاص ثم انه يبرا من الاعيان فى الابراء العام الى اخر ما بسطه فى الابراء العام وقال فى كتاب الدعوى من البزازية اقر رجل انه لا حق له قبل فلان فهو جايز عليه ويدخل فيه كل عين ودين وكفالة وتجارة وحد وجناية وكذا لو قال هو برى مما لى عليه لكن لا تدخل فيه الامانة كالوديعة والعارية ولو قال هو برى مما لى عنده تدخل الامانة ايضا لا المغصوب ولو قال هو برى مما له قبله دخل المغصوب والامانات ايضا

لو انه بعد طلاق قد جرى ... كل من الزوجين ابرا الاخرا
من كل دين واجب تحقيقا ... وصار كل منهما فريقا
فانه يسقط ما تعلقا ... بسبب النكاح قل لا مطلقا

المسئلة

326

المسئلة فى طلاق شرح الدرر وغيره قال ويسقط الخلع والمباراة بفتح الهمزة جعل كل منهما بريئا للاخر من الدعوى عليه كل حق لكل منهما على الاخر مما يتعلق بالنكاح كالمهر مقبوضا او غير مقبوض قبل الدعوى الدخول بها او بعده والنفقة الماضية واما نفقة العدة فلا تسقط الا بالذكر قيد بالنكاح لانه لا يسقط ما لا يتعلق به كالقرض وثمن ما اشترت ونحوهما وفى البحر قال فى باب الخلع ويسقط الخلع والمباراة كل حق لكل واحد على الاخر مما يتعلق بالنكاح حتى لو خالعها او باراها بمال معلوم كان للزوج ما كتب له ولم يبق لاحدهما قبل صاحبه دعوى فى المهر مقبوضا او غير مقبوض قبل الدخول بها او بعده لان الخلع كالمباراة من الجانبين لانه ينبى عن الخلع وهو الفصل ولا يتحقق ذلك الا اذا لم يبق لكل واحد منهما قبل صاحبه حق والا تحققت المنازعة بعده والمباراة بالمهمزة وتركها خطا وهو ان يبرا كل واحد منهما عن دعوى صاحبه وذكر الامام خواهرزاده ان هذا احدى الروايتين عن ابى حنيفة وهو الصحيح وان لم يكن على الزوج مهر فعليها رد ما ساق اليها من المهر لان المال مذكور عرفا بذكر الخلع وفى رواية عن ابى حنيفة وهو قولهما انه لا يبرا احدهما عن صاحبه وهكذا ذكر فى البزازية فظاهر عبارتيهما اولا ان المهر اذا كان مقبوضا فلا رجوع له عليها وصرح كلامهما ثانيا بالرجوع وقد صرح قاضيخان فى فتاواه فى هذه الصورة بانها ترد ما ساق اليها من المهر فحينئذ لم يبرا كل منهما عن صاحبه وقد ظهر لى ان محل البراءة كل منهما ما اذا خالعها بعد ما دفع لها معجل المهر وقد بقى موجله فانه يبرا عن موجله وتبرا هى عن معجله ولذا قال فى المحيط والصحيح انه يسقط من المهر ما قبضت المراة قبولها وما كان باقيا فى ذمة الزوج يسقط

لو اقرت حرة بدين ... وزوجها وصفها بمين
فى ذلك الاقرار فالاقرار صح ... فى حقه وذلك الامر وضح
عند الامام ثم ذا كالدين ... يكون ثابتا برؤيا العين
اما بالاستهلاك او بالبينة ... او بالشرا ايضا على ما بينه
قالا بان تلك لا تصدق ... فى حق زوجها على ما حققوا
فلا تحبسا بلا برهان ... اذ فيه منع من الغشيان

قوله بمين اى بكذب قال فى شرح الدرر حرة اقرت بدين فكذبها زوجها صح اقرارها فى حق زوجها عند ابى حنيفة حتى تحبس وتلازم كالدين الثابت بالمعاينة بالاستهلاك او الشرا او بالبينة وعندهما لا تصدق فى حق الزوج فلا تحبس ولا تلازم لان فيه منع الزوج عن غشيانها واقرارها لا يصح فيما يرجع الى بطلان حق الزوج وفى منح الغفار اقرت الحرة

المكلفه بدين لاخر فكذبها زوجها صح اقرارها فى حق زوجها عند ابى حنيفة فتحبس المقرة وتلازم كالدين الثابت بالمعاينة كالاستهلاك والشرا والبينة وعندهما لا تصدق فى حق الزوج فلا تحبس وتلازم لان فيه منع الزوج عن غشيانها واقرارها لا يصح فيما يرجع الى بطلان حق الزوج انوار ينبغى ان يعول على قولهما افتا وقضا لان الغالب ان الاب يعلمها الاقرار له او لبعض اقاربها ليتوصل بذلك الى منعها بالحبس عندى عن زوجها كما وقعت عليه وانا حين ابتليت بالقضا وهذه المسئلة خارجة عن قاعدة الاقرار حجة قاصرة على المقر ولا تتعدى الى غيره

لو قال لا ادرى على درهم او نصف درهم فقالوا يلزم
على الذى اقر فى هذا المحل من ذينك ما هو الاقل
والاختلاف صاح فى المقر به يمنع صحته لا سببه

مسئلتين

اشتملت الابيات على مسئلة فى الاشباه والنظاير قال اذا اقر بمجهول لزمه بيانه الا اذا قال لا ادرى له على سدس او ربع فانه يلزمه الاقل كما فى البزازية وفى لسان الحكام وكما يصح الاقرار بالمعلوم يصح ويلزم بالمجهول بخلاف الجهالة فى المقر له فانه يمنع صحة الاقرار اذا كانت متفاحشة بان قال هذا العبد لواحد من الناس اما اذا لم تكن متفاحشة لا يمنع بان قال هذا العبد لاحد هذين الرجلين وقال شمس الايمة السرخسى الجهالة تمنع ايضا فى هذه الصورة لانه اقرار بالمجهول فانه لا يفيد لانه لا يجبر على البيان وههنا لا يجبر على البيان والاصح انه يصح لانه يفيد وفايدته وصول الحق الى المستحق وطريق الوصول ثابت لانهما لو اتفقا على اخذه فلهما الاخذ والحاصل ان الاقرار للمجهول لا يصح اذا كانت الجهالة متفاحشة واذا لم تكن متفاحشة يجوز والاقرار بالمجهول يصح مطلقا معلوما كان او مجهولا وانما الابرا عن الحقوق المجهولة يصح بعوض وبدونه وفى شرح الدرر ولو اقر بمجهول صح لان الحق قد يلزمه مجهولا بان اتلف مالا لا يدرى قيمته او جرح جراحة لا يعلم ارشها ولزمه بيان ما جهل بماله قيمة يعنى اذا قال لفلان على شى او حق لزمه ان يبين بماله قيمة لانه اخبر الوجوب فى ذمته وما لا قيمة له لا يجب فى الذمة فاذا بين بغير ذلك كان رجوعا فلا يصح ولا يصح الاقرار للمجهول اذا فحشت جهالته بان يقول هذا العبد لواحد من الناس لان المجهول لا يكون مستحقا وان لم تفحش بان اقر انه غصب هذا العبد من هذا او من هذا فانه لا يصح عند شمس الايمة السرخسى لانه اقرار للمجهول وانه لا يفيد وقيل يصح وهو الاصح لانه يفيد وصول الحق الى المستحق لانهما اذا اتفقا على اخذه فلهما حق الاخذ ويقال له بين المجهول وان لم يبين اجبره القاضى على البيان ايضا لا الحق الى المستحق كذا فى الكافى

والمسئلة

والمسئلة الثانية فى الاشباه والنظاير ايضا قال الاختلاف فى المقر به يمنع الصحة وفى سببه لا اقر له بعين مضاربة او وديعة او امانة فقال ليس لى وديعة لكن لى عليك الف من ثمن مبيع او قرض فلا شى له الا ان يعود الى تصديقه وهو مصر ولو قال اقرضتكها فلى اخذها لاتفاقهما على ملكه الا اذا صدقه خلافا لابى يوسف ولو اقر انها غصب فلم مثلها لا رد فى حق العين كذا فى الجامع الكبير

اقر ثم قال كنت كاذبا او فى الذى اقررت فيه لاعبا
فالحكم ان تحلف المقر له بانه يصدق فى الاقرار له

المسئلة فى شرح الدرر قال اقر بدين او عين ثم قال كنت كاذبا فى اقرارى حلف المقر له ان المقر لم يكن كاذبا فيه ولست بمبطل فى دعواك عليه عند ابى يوسف وهو استحسان وعندهما يؤمر بتسليم المقر به الى المقر له وهو القياس لان الاقرار حجة يلزمه شرعا كالبينة بل اولى لان احتمال الكذب فيه ابعد وجه الاستحسان ان العادة جرت بين الناس انهم اذا ارادوا الاستدانة يكتبون الصك قبل الاخذ ثم ياخذون المال فلا يكون الاقرار دليلا على اعتبار هذه الحالة فيحلف وعليه الفتوى لتغير احوال الناس وكثرة الخداع والخيانات وهو يتضرر والمدعى لا يضره اليمين ان كان صادقا فصار اليه ذكره الزيلعى واعاد المسئلة ايضا فى شرح الدرر فى كتاب الاقرار قال اقر بدين لانسان ثم قال كنت كاذبا فيه حلف المقر له على عدم كذبه اى على ان المقر ما كان كاذبا فيما اقر له فيه ولست بمبطل فيما تدعيه عليه عند ابى يوسف وعندهما يؤمر بتسليم المقر به الى المقر له والفتوى على انه يحلف المقر له لجريان العادة بين الناس انهم يكتبون صك الاقرار ثم ياخذون المال كذا فى الكافى وفى البزازية اقر بالبيع وقبض الثمن ثم انكر قبضه واراد تحليفه فى القياس لا يستحلف وهو قول الامام ومحمد لفساد الدعوى لكونه مناقضا فى الاقرار بالقبض والانكار وفى الاستحسان يحلف وهو قول الامام الثانى يعنى ابا يوسف فان العادة جرت بتقديم الاقرار على القبض والاشهاد وكذلك فى القرض وغيره وعلى هذا اذا ادعى الهزل فى الاقرار والقبض والمختار ان يحلف المقر له على ان المقر ما كان كاذبا فى اقراره وعليه استقر فتاوى ايمة خوارزم لكنهم اختلفوا فى فصل وهو ما اذا مات المقر ثم ادعى ورثته الهزل وعدم القبض هل يحلف فبعضهم على انه يحلف وبعضهم على انه لا يحلف المقر له

ولو على وارث زيد ادعى شخص عقارا فقال المدعى
عليه ليس لى بذاك علم فعند ذا اظهر ذاك الخصم
صكا باقرار مورث بما قد ادعى فقال ذاك انما
كان اقر كاذبا لا يقبل ذلك منه صاح فيما نقلوا

لا يخفى انه اذا لم يقبل من الوارث قوله عن مورثه المقر انه كان كاذبا كان المعتبر معانى الصك من اقرار المورث اذا ثبت ذلك بالبينة وللوارث تحليف المدعى بان المقر صادق فى اقراره والعبارة منظومة بلا تأمل من فتاوى قاضيخان من كتاب الدعوى رجل ادعى على وارث رجل مالا واخرج صكا باقرار المدعى عليه بالمال فادعى الوارث ان المقر كذب فى اقراره وطلب يمين المدعى على ذلك كان له ان يحلفه لانه ادعى عليه ما لو اقر بطل دعواه ولو قال الوارث قد اقر لك الميت تلجئة قال بعضهم له ان يحلفه لانه لو نكل تبطل دعواه ولو ادعى ان المقر كان كاذبا فى اقراره لا يفيد ذلك منه وذكر قبل ذلك رجل ادعى مالا على رجل واخرج صكا فيه اقرار المدعى عليه بذلك المال للمدعى فقال المدعى عليه ان المدعى قد برحا اقرارى واراد ان يحلف المدعى على ذلك كان له ذلك وذكر فى كتاب الاقرار رجل اقر لرجل بدين ثم مات فقال وارث الميت كان اقراره على قالو يحلف المقر له لقد اقر لك بهذا المال اقرارا صحيحا وفى التجنيس رجل اخرج صكا باقرار رجل فقال المقر انى قد اقررت بذلك ولكنك رددت اقرارى واراد تحليفه على ذلك يحلف لان هذه دعوى صحيحة كمن قال بعت منى عبدك فقال الاخر بعت ولكنك اقلتنى فانه يحلف على ذلك وفى فصول العمادى وتفسير التلجئة انا تواضعنا ان نظهر البيع عند الناس لكن لا يكون قصدنا من ذلك البيع حقيقة

اذا اقر انه قد طلقا ... زوجته الثلاث ثم افترقا
وقال بعد كنت فى اقرارى ... ذا كاذبا وليس ذا اخبارى
فتقع الثلاث عند القاضى ... اذا اقر انها لدى التقاضى
لكن اذا استفتى فذا المفتى ... يقول فى هذا المقام افتى
يكون ذا الشئ عندنا مباحا ... ان كان هذا كذبا صراحا

المسئلة فى جامع الفتاوى عن القنية قال اذا اقر انه طلق امراته ثلاثا ثم قال كنت فى اقرارى فعند القاضى يقع ثلاثا والمفتى يفتى بالاباحة اذا قال عنيته كذبت فى اقرارى قال له عليك جناح ان كنت كاذبا فى اقرارك ولو شهدا على المظلوم عند استحلاف الظالم بالطلقات الثلاث انه يحلف كاذبا يصدق فى الحرمة والطلاق جميعا وهذا صحيح وهو رواية عن السلف من البزازى وفى التجنيس من كتاب الطلاق رجل طلق امراته ثنتين فقال له رجل بعد ذلك طلقت ثلاثا امراتك فقال نعم ثم تزوجها بعد ذلك بنكاح جديد ان كانت المراة سمعت جوابه للمسايل لا يحل لها ان ترجع اليه وحل للزوج امساكها لان المراة تجرى على ظاهر حاله وهو اقر بالثلاث والزوج يبنى على حقيقة حاله وهو عالم انه اراد الكذب وفى البزازية من كتاب الطلاق

اذ

اذا قال طلقتها امس كاذبا كانت طالقا فى القضا

طلق زوجة له ثم ادعى ... بان هذا الطلاق منا وقعا
قد كان مجنونا فقال ان عرف ... منه جنون ظاهر لا يختلف
بان راى القاضى منه ما ذكر ... او كان مشهورا به بين البشر
يعلم ذاك منه اهل النادى ... يقبل قوله بلا عناد

المسئلة فى الاشباه والنظائر قال طلق او اعتق ثم قال كنت صغيرا فالقول له وان اسند الى حال الجنون فان كان معهودا قبل والا فلا وذكر الشيخ خير الدين الرملى فى فتاواه قال اعلم ان المجنون والمبرسم فى عدم وقوع الطلاق سواء فاذا علمت ذلك فنقول فى الخانية لو طلق المبرسم امراته فلما صحا قال قد طلقت امراتى ان رده الى حال البرسام وقال قد طلقت امراتى فى حالة البرسام فالطلاق غير واقع وان لم يرده الى حالة البرسام يقع قضاء قال ابو الليث هذا اذا لم يكن اقراره بذلك فى حالة من كثرة الطلاق هكذا نقله فى البحر ومثله فى جامع الفصولين وفى البزازية طلق المبرسم فلما صحا قال قد طلقت امراتى ثم قال قلت لانى قد توهمت وقوع الطلاق الذى تكلمت به فى البرسام ان كان فى ذكره وحكايته صدق والا لا ثم قال وافتى الامام ظهير الدين فيه وعن غيره فى مسئلة البرسام انه لا يقع لانه بناه على غير الواقع فقد علم بهذه النقول انه لا يصدق قضاء فى واقعة الحال لانه لم يرده الى تلك الحالة ولم يكن فى ذكره وحكايته ولم يعلم انه بناه على غير الواقع وتقدمه الى القاضى واعترافه به لديه يؤكد ذلك هذا فى القضاء واما فى الديانة فان كان فى الواقع انه بناه على ما صدر منه فى حال الجنون فلا يؤاخذ به والحالة هذه انتهى قلت والحاصل فى هذه المسئلة كما ذكر فى النظم ان كان جنونه وبرسامه ظاهرا تعرفه الناس منه او كان بحيث يراه القاضى منه بقولها وفعلها وكان مشهورا عند ذلك فلا يقع طلاقه ولا اعتاقه واما ان كان يعتريه حدة ويغلب عليه الغيظ فى بعض الاوقات ولا يقدر ان يمنع نفسه عما يريد فيطلق ويقول اعترتنى حالة الجنون او البرسام او الغيبة فطلقت وهو يدرك انه طلق فلا يصدق شرعا وطلاقه واقع والله اعلم واحكم

اقر بالمال وكان اشهدا ... عليه فى الصك شهودا عددا
ثم ادعى بان بعضه ربا ... وبعضه قرض عليه كتبا
يقبل ان برهن اذ مضطرا ... قد كان ذا فيما به اقرا
وليس قوله هنا تناقضا ... وليس ما ادعى به معارضا

المسئلة فى الاشباه والنظائر من القضا والشهادات قال وذكر فى القنية من باب

ما يبطل دعوى المدعى قال سمعت شيخ الاسلام القاضي علاء الدين المرزى يقول يقع عندنا
كثيرا ان الرجل يقر على نفسه بمال فى صك ويشهد عليه ثم يدعى ان بعض هذا المال قرض وبعضه
ربا عليه ونحن نفتي انه ان اقام على ذلك بينة تقبل وان كان متناقضا لانا نعلم انه
مضطر الى هذا الاقرار وفى التنوير وشرحه للمصنف اقر رجل بمال فى صك واشهد عليه
ثم ادعى ان بعض هذا المال المقر به قرض وبعضه ربا عليه فان اقام على ذلك بينة تقبل
بينته وهكذا قال شيخنا عبد البر ابن الشحنة فى شرحه للمنظومة الوهبانية ونظمه فقال
اقر ببعض المال قرض وبعضه ربا قال فى التبيين تقبل حرره وقال فى كتاب المواثيقات قال
استاذنا وقعت واقعة فى زماننا ان رجلا كان يشترى الذهب الردى وزن الدينار
بخمسة دوانق ثم تنبه فاستحل منهم فابرؤه عما بقى لهم حال كون ذلك مستهلكا فكتبت
انا وغيرى انه يبرا وكتب ركن الدين الزرنجرى الابرا لا يعمل فى الربا لان رده لحق الشرع
وقال به اجاب مجد الدين الحكيمي معللا بهذا التعليل وقال هكذا سمعت من ظهير الدين
المرغيناني قال فقرب من ظنى ان الجواب كذلك مع تردد فكنت اطلب الفتوى فخرج جوابي
عند فوضت هذه المسئلة على علاء الائمة الحناطى فاجاب انه يبرا اذا كان الابرا بعد
الهلاك وغضب من جواب غيره انه لا يبرا فازداد ظنى بصحة جوابي ولم امحه ويدل على
صحته ما ذكره البزدوى فى غناية الفقهاء من جملة صور البيع الفاسد جملة العقود الربوية
يملك العوض فيها بالقبض فاذا استهلكه على ملكه ضمن مثله فلو لم يصح الابرا لورد مثل
فيكون ذلك رد ضمان ما استهلكه لا رد عين ما استهلك ويرد ضمان ما استهلك لا يرتفع
العقد السابق بل يتقرر مفيدا للملك فى فصول الربا فلم يكن فى رده فائدة بقبض عقد
الربا ليجب ذلك حقا للشرع وانما الذى يجب حقا للشرع رد عين الربا ان كان قائما
لا رد ضمانه لو قال ابراتك عن ذى العين   فلا يصح ذا بغير مين
اما اذا ابرا عن دعواها   صح بغير شبهة تراها
المسئلة فى الاشباه والنظاير من الفن الثالث فى الاحكام قال لا يصح الابرا عن الاعيان
والابراء عن دعواها صحيح فلو قال ابراتك عن دعوى هذه العين صح الابراء فلا تسمع
دعواه بها بعده وبينته ولو قال برئت من هذه الدار او من دعوى هذه لم تسمع دعواه
وبينته ولو قال ابراتك عنها او عن خصومتى فيها فهو باطل وله ان يخاصم وانما ابرا
عن ضمانه كذا فى النهاية من الصلح وفى كافي الحاكم من الاقرار لا حق لى قبله يبرا من العين
والدين والكفالة والاجارة والحد والقصاص وبه يعلم انه يبرا من الاعيان فى الابرا
العام لكن فى مداينات القنية افترق الزوجان وابرا كل واحد منهما صاحبه عن جميع
الدعاوى وكان للزوج بيد امراته اعيان قائمة فالحصاد والاعيان القائمة لا تدخل

فى الابرا عن جميع الدعاوى وتدخل فى الابرا العام الشخصى فهو مسقط لها قضاء
لا ديانة ان لم يقصدها كما فى الولوالجية وفى الخزانة الابرا عن العين المغصوبة
ابرا عن ضمانها او تصير امانة فى يد الغاصب وقال زفر لا يصح الابرا وتبقى
مضمونة ولو كانت العين مستهلكة صح الابرا وبرى عن قيمتها فقولهم الابرا
عن الاعيان باطل معناه انها لا تكون ملكا له بالابرا والا فالابرا عنها لسقوط
الضمان صحيح او يحمل على الامانة وفى دعوى البزازية ولو برهن احد الورثة على
اقرار الاخر انه برى من ميراث ابيه والميراث اعيان لا يقبل لعدم صحة الابرا

ادى وصى ميت لولده   جميع ما كان له تحت يده
من الذى تركه واشهدا   ولده عليه فى هذا الادا
وقال ان لم يبق لى فى التركه   حق وان كلما قد تركه
ابى من القليل والكثير   والفلس والنقير والقطمير
وكل ما خلف قد حويته   وكل حق لى قد استوفيته
ثم عقيب ذلك الابرا وجد   فى يد ذا الصبى شيا فقصد
ان يدعى به وقال ذلكا   ايضا من الذى له قد تركا
ابى فان يقم شهودا تقبل   دعواه هذه على ما ينقل

الصبى ناعلوجد والاشارة بذا للوصى اشتملت الابيات على مسئلة فى فصول
العمادى التخطيط واخر الفصل الثامن والعشرين قال رجل مات واوصى الى اخر
فدفع الوصى الى الوارث ميراثه وكل شيء كان له فى يده من تركة ابيه واشهد
الابن على نفسه انه قبض منه جميع تركة والده ولم يبق له من تركة والده
قليل ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك دارا فى يد الوصى وقال هذه من
تركة والدى تركها ميراثا ولم اقبضها قال فهو على حجته واقبل بينته واقضا
بها له ارايت ان قال قد استوفيت جميع ما ترك والدى من الدين على الناس وقبضت
كله ثم ادعى على انسان ان لابيه عليه مالا الم تقبل بينته عليه واقضا له بالدين

ثم اذا الداين كان قبضا   للدين من مديونه ثم مضى
يبريه منه ورام لو رجع   مديونه عليه ذاك ما امتنع
لعله وتلك كون الدين   قضاؤه بالمثل لا بالعين
ومثل هذا الحكم ما لو باعا   شخص لانسان غدا متاعا
وقبض الثمن ممن اشترى   وبعد ذاك القبض براء جرى
من بايع للمشترى من الثمن   يصح ذا الابرا هنا وجاز ان

يرجع ذاك المشترى بما دفع لبايع وذاك اصلا ما امتنع
وذاك فى براءة الاسقاط لا براة استيفاء فيما نقلا

المسايل عن الاشباه والنظاير فى المداينات الابراء بعد قضاء الدين صحيح لان الساقط بالقضاء المطالبة لا اصل الدين فيرجع المديون بما اداه اذا ابراه براءة اسقاط واذا ابراه براءة استيفاء فلا رجوع واختلفوا فيما اذا اطلقها كذا فى الذخيرة من البيوع وعلى هذا لو علق طلاقها بابرائها عن المهر ثم دفعه لها لا يبطل التعليق فاذا ابراته براءة اسقاط وقع ورجع عليها وحكى فى شرح المجمع خلافا فى صحة ابراء المحتال المحيل بعد الحوالة فابطله ابو يوسف بناء على انها نقل الدين وصححه محمد بناء على انها نقل المطالبة فقط وفى مداينات القنية تبرع بقضاء دين عن انسان ثم ابراء المطالب المطلوب على وجه الاسقاط فللمتبرع ان يرجع بما تبرع به وذكر فى الفن الثالث فى القول فى الدين عرفه فى الحاوى القدسى بانه عبارة عن مال حكمى يحدث فى الذمة ببيع او استهلاك او غيرهما واستيفاؤه لا يكون الا بطريق المقاصة عند ابى حنيفة مثاله اذا اشترى ثوبا بعشرة دراهم صار الثوب ملكا له وحدث بالشراء فى ذمته عشرة دراهم ملكا للبايع فاذا دفع المشترى عشرة الى البايع وجب مثلها فى ذمة البايع دينا وقد وجب للبايع على المشترى عشرة بدلا عن الثوب ووجب للمشترى على البايع مثلها بدلا عن المدفوعة اليه فالتقيا قصاصا وتفرع على هذا ان طريق ايفاء الدين انما هو المقاصة فلو ابراه عنه بعد قضائه صح ورجع المديون على الداين بما دفعه وفى فصول العمادى فى الفصل الثالث والثلاثين فى الاحكامات فى احكام الدين قال فى المحيط اذا قبض رب الدين الدين من المديون ثم ان رب الدين ابرا المديون من الدين هل يرجع المديون بما قبض منه ذكر فى الباب الثانى من رهن الاصل انه يرجع وهو اختيار شمس الائمة السرخسى والصدر الشهيد وذكر خواهر زاده انه لا يرجع وهو اختيار بعض المشايخ وكذا الوكيل بالبيع اذا قبض الثمن ثم ابرا ذمة المشترى عن الثمن صح ويرد الثمن على المشترى وفى مادون المحيط بيوع الذخيرة وشروط ظهير الدين المرغينانى ان البايع اذا ابرا المشترى عن الثمن بعد القبض يصح ويومر برد الثمن الى المشترى والقرض اذا ابرا المستقرض بعدما استوفى الدين يجوز ويومر برد ما قبض الى المستقرض وفى كتاب الغوايد اذا ابرا احد الورثة الغريم من الدين يصح فى نصب المشترى

اقرار من اكره قالوا باطل وبعضهم فى سارق يحاول
صحة اقراره لهذا حتى بذاك بعض العلماء افتى

المسئلة فى جامع الفتاوى قال وفى المحيط من المشايخ من قال بصحة الاقرار بالسرقة مكرها وعن الحسن بن زياد يحل ضرب السارق حتى يقر وقال ما لم يقطع اللحم لم يظهر العظم وفى الفتاوى الزينية اقرار المكره باطل الا اذا اقر السارق مكرها فقد افتى المتاخرون بصحته والمسئلة فى الاشباه والنظاير معزيا الى سرقة الظهيرية وفى فتاوى قاضيخان اكره ليقر بحد او قصاص فاقر كان باطلا ولو اكره ليقر بغصب او اتلاف الوديعة فاقر لا يصح اقراره وفى رسالة السياسة لدده افندى قال ومن السياسات ما حكى عن الفقيه ابى بكر الاعمش ان المدعى عليه اذا انكر السرقة فللامام ان يعمل فيه باكبر رايه فان غلب على ظنه انه سارق وان المال المسروق عنده عاقبه وفى سرقة الخلاصة والبزازية عن الاصل المدعى انكر السرقة قال عامة المشايخ يعزره الامام اذا وجد فى مكان التهمة بان راه يمشى مع السراق او كان مع شربة الخمر لكنه لا يشرب دخل عصام بن يوسف على امير بلخ فاتى بسارق فانكر فسئل فقال اليمين على المنكر والبينة على المدعى فقال الامير هاتوا بالسوط والعقابين فما ضرب عشرا حتى اقر واتى بالسرقة قال عصام سبحان الله ما رايت ظلما اشبه بالعدل منه وفى اكراه مجمع الفتاوى والبزازية عن سرقة المحيط من المشايخ من قال بصحة الاقرار بالسرقة مكرها سئل الحسن بن زياد ايحل ضرب السارق حتى يقر قال لم يقطع اللحم لا يظهر العظم وفى البزازية من كتاب الاكراه اكره على الابراء عن الحقوق او الكفالة بالنفس او تسليم الشفعة او تركه طلبها كان باطلا الى ان قال ومن المشايخ من قال يصح الاقرار بالسرقة مطلقا وعن الحسن بن زياد انه يحل ضرب السارق حتى يقر وقال ما لم يقطع اللحم لا يظهر العظم وفى اخر جنايات جامع الفتاوى المدعى عليه اذا انكر السرقة قال عامة المشايخ يعزره اذا وجد فى مكان التهمة بان راه يمشى مع السراق او جالسا مع شربة الخمر لكنه لا يشرب دخل عصام بن يوسف على الوالى فاتى بسارق فانكر فقال اليمين على المنكر والبينة على المدعى فقال هاتوا بالسوط والعقابين فما ضرب عشرة حتى اقر واتى بالسرقة قال عصام سبحان الله ما رايت ظلما اشبه بالعدل منه

لو اكره الانسان شخصا فاقر ثم توارى بعد ذا عن البصر
اى يصير المكره صاح بعدما خلى سبيله فقال العلماء
ان كان ذاك كرر الاقرارا مستانفا من بعدما توارى
جاز اذ الاكراه عنه ذاك انتفى اذ قد اقر طايعا مستانفا
وان يكن ذا لم يغب عن البصر بعد فره اليه واقر
فلا يجوز ذلك الاقرار لانه لم يجز الاجبار

المسئلة في اكراه لسان الحكام قال وفي البدايع الاكراه يمنع صحة الاقرار سواء كان المقربه مما يحتمل الفسخ او لا يحتمل وسواء كان مما يسقط بالشبهات كالحدود والقصاص ولو اكره على الاقرار بذلك ثم خلي سبيله فهذا على وجهين اما ان توارى عن بصر المكره حين ما خلي سبيله واما ان لم يتوار عن بصره حتى بعث من اخذه ورده اليه فان كان قد توارى عن بصره ثم اخذه فاقر اقرارا مستانفا جاز اقراره لانه لما خلي سبيله حتى توارى عن بصره فقد زال الاكراه عنه فاذا اقر به من غير اكراه جديد فقد اقر طايعا فيصح وان كان لم يتوار عن بصره بعد حتى رده اليه فاقر به من غير تجديد الاكراه لم يصح اقراره لانه لم يتوار عن بصره فهو على الاكراه الاول

خوفها الزوج بضرب حتى　　وهبت المهر وقالت انتا
منه بريء لا تصح ذي الهبه　　ان كان قادرا على ضربه

المسئلة في قنية الفتاوى قال الخاصي زوجته واذاها بالضرب والشتم حتى وهبت الصداق منه ولم يعوضها فالبراءة باطلة زوج امراة سرا واراد ان تبريه من المهر فدخل عليها اصدقاؤه وقالوا لها اما ان تبريه من المهر والا قلنا للشحنة فيسود وجهك والمسالة بحالها فليس باكراه وقال في البزازية من الاكراه ضربها حتى حتى اقرت باستيفاء مهرها جاز عنده لان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان وفي الفتاوى الزوج سلطان زوجته فيتحقق منه الاكراه ولم يذكر الخلاف وسوق اللفظ يدل على انه على الوفاق وعن الثاني يعني ابا يوسف ان هددها بما يحصل منه القتل فاكراه كالسيف ونحوه وان بغيره فاقرارها جايز وعند محمد اذا خلا بها في موضع لا تقدر ان تمنع منه فبمنزلة السلطان اما اذا هددها بوعيد فاقرارها باطل والفتوى في تحقق الاكراه من غير السلطان على قولهما وفي فتاوى القنية هدد رجلا بضرب حتى باع ماله او ابراه عما عليه فهذا يختلف باختلاف فدى المروات فرب انسان يكون القول الشديد في حقه اكراها ورب انسان لا يكون الضرب في حقه اكراها ضرب امراته ضربا شديدا حتى اختلعت نفسها منه بمهرها ونفقة عدتها واثاث بيتها فالضرب لاجل الاختلاع فلها ان تدعي ذلك والطلاق واقع وفي فتاوى الخاصي المكره اذا وكل انسان بطلاق امراته وجعل امر امراته اليها يقع وفي فتاوى قاضيخان واذا اكرهت المراة على قبول الخلع فقبلت ثم رضيت ان كان الخلع بلفظ الخلع لا يلزمها المال والطلاق باين وان كان بلفظ الطلاق على قول ابي حنيفة وابي يوسف يصير باينا ويلزمها المال

الصلح مناسبته الاقرار ظاهرة لان كلا منهما فيه اعتراف للخصم بما هو في صدد

وهما يشتملان على قطع المنازعة لكن الاقرار اقرب الى الصواب لعدم البدل ولهذا قدمه بخلاف الصلح وقال في المصباح اصطلحا اتى بالصلح وهو الخير والصواب وصالحه صلاحا من باب قاتل والصلح اسم منه وهو التوفيق ومنه صلح الحديبية واصلحت بين القوم وفقت وتصالح القوم واصطلحوا وقال في الجوهر هو عقد يرفع النزاع وسببه سبب المعاملات لتعلق المقدور بتعاطيه وركنه الايجاب والقبول والمرضوعات له

صالح من شيء على انكار　　يرتفع النزاع في ذي الدار
وليس في العقبى نزاع يرتفع　　الا اذا ما كان ابراء وقع
من صاحب المال عن الذي بقي　　منه فيرتفع في المحقق

المسئلة في الاشباه والنظاير قال الصلح عن انكار على شيء انما يرفع النزاع في الدنيا لا في العقبى الا اذا قال صالحتك على كذا وابراتك عن الباقي وفي فتاوى قاضيخان لو ادعى على رجل الفا فانكر المدعى عليه واراد ان يصالحه على مائة فقال المدعي صالحتك درهم من الالف التي لي عليك وابراتك عن البقية جاز ويبرا المدعى عليه من الباقي قضاء وديانة وان قال صالحتك من الالف على مائة ولم يقل وابراتك عن الباقي برا المطلوب عن الباقي قضاء ولا يبرا ديانة ولو ان المطلوب قضاء الالف فانكر الطالب قضاءه فصالحه المطلوب على مائة درهم جاز قضاء ولا يحل للطالب ان ياخذ منه المائة اذا كان يعلم بالقضاء وفي منح الغفار في الصلح عن انكار هو معاوضة في حق المدعي لانه ياخذ عوضا عن حقه في زعمه وفداء يمين وقطع نزاع في حق الاخر اذ لولاه لبقي النزاع ولزم اليمين وفي البزازية ادعى عليه الفا فانكر فصالحه على مائة او ادعى المديون القضاء فانكره الطالب فصالحه على مائة جاز ويبرى عن الباقي سواء قال ابراتك عن الباقي او لا لكن لا يبرا فيما بينه وبين الله تعالى ان كان كاذبا وفي التجنيس والمزيد قال ادعى على رجل الف درهم فصالحه الطالب على مائة وقال له صالحتك على مائة من الالف التي عليك وابراتك عن البقية او لم يقل فذلك جايز ويبرا في الظاهر ولا يبرا فيما بينه وبين الله تعالى وفي لسان الحكام رجل له على اخر الف درهم دين فانكر المطلوب ذلك فصالحه الطالب على مائة درهم حالا فقال له صالحتك على مائة درهم من الالف التي عليك وابراتك عن البقية او لم يقل فذلك جايز ويبرا المطلوب في الظاهر ولا يبرا فيما بينه وبين الله تعالى لانه مضطر في هذا الصلح معنى والرضا شرط جواز الصلح

تصالحا وبعد ذاك برهنا　　من يدعي على الذي قد عينا
في اصل دعواه فليس يقبل　　في غير صلح للولي ينقل

بان يصالح على انكار عن مال طفل تحت حجر جاري
ويجد الشهود بعد الصلح خصم الصغير عند ذاك يسمع
ولو اقام الطفل حين بلغا بينة صح وذا الصلح لغا

فى الابيات مسئلتان فى لسان الحكام قال له لو صالحه من الدين على شيء ثم اقام البينة بالدين لم يكن له فسخ الصلح وصى ادعى على رجل الفا لليتيم ولا بينة له فصالحه بخمسماية عن الالف على الانكار ثم وجد بينة عادلة فله ان يقيمها على الالف وكذا اذا وجد الصبى بينة بعد البلوغ كذا فى القنية وفى البزازية رجل ادعى دينا او عينا على اخر وتصالحا على بدل وكتبا وثيقة الصلح وذكرا فيها تصالحا عن هذه الدعوى على كذا ولم يبق لهذا المدعى عليه دعوى ولا خصومة بوجه من الوجوه ثم جاء المدعى يدعى عليه بعد الصلح دعوى اخرى بان كانت المدعية مثلا امراة ادعت دارا وجرى الحال كما ذكرنا ثم جاءت تطلب من المدعى عليه دين المهر لا تسمع لان البراة عن الدعوى ذكرت مطلقا ولا مانع من ان يدعى واحد ويصالح عنه وعن جميع الدعاوى واختار شيخ الاسلام ان الصلح بعد الانكار فاسد لا يصح لان المدعى فى زعمه ياخذ بدلا عما ادعاه فلا بد من صحة الدعوى وفى الاشباه والنظاير لو برهن المدعى بعد الصلح على اصل الدعوى لا تقبل الا فى صلح الوصى عن مال اليتيم على انكار اذا صالح على بعضه ثم وجد البينة فانها تقبل ولو بلغ الصبى فاقامها تقبل ولو طلب يمينه لا يحلف كما فى القنية

لو ادعى عليه مالا فادعى بانه ذلك اليه دفعا
اوانه ابراه وانكرا ذا الدفع والابرا كما قد ذكرا
فعند ما طولب بالبرهان فى ذاك لم يقدر على البيان
وصالح الخصم وبعد برهنا على الذى ادعى من الدفع هنا
فان ذا البرهان قالوا سمعا اذ ذاك الصلح هنا لن يقعا
لاجل ان يفتدى اليمينا ذكره بعض المحققينا

المسئلة فى الاشباه والنظاير قال ادعى دينا فاقر به وادعى الايفاء او الابراء فانكر فصالحه ثم برهن عليه تقبل لان الصلح هنا ليس لافتداء اليمين كذا فى العمادية وفى لسان الحكام رجل ادعى على اخر بالف فانكر فصولح على شيء ثم برهن المدعى عليه الايفاء او الابرا لا تقبل وان ادعى عليه الفا فادعى القضاء او الابراء وصولح ثم برهن على احدهما تقبل ويرد بدل الصلح لان الصلح فداء اليمين واليمين فى الاولى كانت على المدعى عليه فنفداه بالمال وفى الثانية على المدعى فلا يتصور ان يكون للفداء عنها فاذا برهن على القضاء او الابراء يرد بدله

لو طلب

لو طلب الصلح كذاك الابرا عما ادعى الخصم فما اقرا
اما عن المال اذا كان طلب يكون اقرارا وذا المال وجب

المسئلة فى الاشباه والنظاير قال طلب الصلح والابراء عن الدعوى لا يكون اقرارا وطلب الصلح والابراء عن المال يكون اقرارا وفى منح الغفار طلب الصلح والابراء من المدعى عليه عن الدعوى لا يكون ذلك الطلب اقرارا بخلاف طلب الصلح والابراء عن المال فانه يكون اقرارا قال فى البزازية ذكر القاضى طلب البراءة عن الدعوى لا يكون اقرارا بالدعوى عند المتقدمين وخالفهم المتاخرون فى طلب البراءة عن المال فانه اقرار وقول المتقدمين اصح وفى الصيرفية لو قال صالحتك من المال الذى تدعى فاقرار بخلاف صالحتك من دعواك فلا يكون اقرارا وفى لسان الحكام رجل ادعى على اخر الف درهم فانكر ثم صالحه على ان يبيعه بها عبدا جاز وهذا اقرار منه بالدين بخلاف قوله صالحتك على هذا العبد فانه لا يكون اقرارا

لو ادعى عليه شيئا يجهل فالصلح عن ذلك قالوا يقبل

قال فى البحر ويجوز الصلح بدراهم عن دراهم مجهولة فى الذمة وفى لسان الحكام رجلان بينهما اخذ واعطاء وتبرع وقرض وشركة تصادقا على ذلك ولم يعرفا المقدار فتصالحا على مائة الى اجل جاز لان لفظ الصلح دليل على ان الحق اكثر وقد تبرع بالتاجيل فيما بقى بينهما لكن له على اخر دراهم لا يعرفان مقدارها صالح على ما لم يجز انتهى قلت ينبغى ان يكون الصلح عن المجهول مقيدا بما اذا لم يكن عن دين او مكيل او موزون قال فى شرح الدرر اختلف فى صحة الصلح عن تركة مجهولة لا دين فيها على مكيل او موزون يعنى اذا لم يكن فى التركة دين واعيانها غير معلومة واريد الصلح على مكيل او موزون قيل لا يصح لاحتمال ان يكون فى التركة مكيل او موزون ونصيبه من ذلك مثل بدل الصلح فيكون ربا وقيل يصح لاحتمال ان يكون فى التركة مكيل او موزون وان كان فيحتمل ان يكون نصيبه اقل من بدل الصلح فكان القول فى عدم الجواز موديا الى اعتبار شبهة الشبهة ولا عبرة بها وصح فى الاصح عن تركة مجهولة فى يد البقية من الورثة غير المكيل والموزون لانه لا يفضى الى المنازعة لقيام الصلح عنه فى يد البقية من الورثة وقيل لا يصح لانه بيع اذ المصالح عنه عين مع الجهالة فيه فلا يصح البيع وفى فتاوى الخاصى رجل مات وترك ذهبا وفضة وثيابا واشياء فاصطلح بعض الورثة عن نصيبه مع الباقين على فضة معلومة لا يجوز ما لم يعلم ان نصيب هذا المصالح فى الفضة المتروكة اقل من الفضة التى هى بدل الصلح حتى تكون الزيادة بازاء الباقى كيلا يكون ربا اما اذا كان نصيبه اكثر او مثله يكون ربا فلو جاز يجوز بطريق الابراء والابراء من الاعيان لا يجوز فعلى هذا

لو ادعى اعيانا ودينا دراهم وتصالحوا عن الكل بدراهم انما يجوز اذا كان بدل الصلح اكثر من الدين اما اذا كان مثله او اقل يجب ان لا يجوز.

صالح محبوس وبعد ذا ادعى   اكراهه فى صلحه لن يسمعا
الا اذا ما كان حبس الوالى   لانه فى غالب الاحوال
يحبس ظلما وتعديا كما   نص على ذلك بعض العلما

المسئلة فى اخر صلح الاشباه والنظائر قال الصلح المحبوس ثم ادعى انه محبوس ظلما كان مكرها لم يقبل الا اذا كان فى حبس الوالى لان الغالب حبسه ظلما وفى لسان الحكام رجل اتهم بسرقة وحبس فصالح ثم زعم ان الصلح كان خوفا على نفسه ان كان فى حبس الوالى تصح الدعوى لان الغالب على انه حبس ظلما وان كان فى حبس القاضى لا تصح لان الغالب على انه حبس بحق وفى البزازية اتهم بسرقة وحبس فصالح ثم زعم ان الصلح كان خوفا على نفسه ان كان حبس الوالى تصح الدعوى لان الغالب انه حبس ظلما وان كان حبس القاضى لا تصح ويصح الصلح لان الغالب انه يحبس بحق

لو جحد ما ادعى عليه انكرا   وصالح الخصم فبعد ظهرا
ان لم يكن عليه شيئا يبطل   ذا الصلح فى الشرع على ما ينقل

المسئلة فى الاشباه والنظائر قال ادعى فانكر فصالحه ثم ظهر بعده ان لا شئ عليه بطل الصلح كما فى العمادية ومنح الغفار لو قال المدعى بعد الصلح ما كان لى قبل المدعى عليه حق بطل الصلح اقول يجب ان يقيد قوله ثم ظهر بغير الاقرار قبل الصلح لما تقدم من مسئلة المختصر وبها صرح صاحب البحر وهى قوله اقام المدعى عليه بينة بعد الصلح عن انكار ان المدعى قال قبل الصلح ليس لى قبل فلان حق فالصلح ماض على الصحة وفى البزازية ادعى الفا فانكر فصولح على شئ ثم برهن المدعى عليه على الايفاء فالابراء لا يقبل وان ادعى عليه الفا فادعى القضا والابراء ثم برهن على احدهما يقبل

لو كان فى الميراث دين لا يصح   لبعض وارث هنا ان يصطلح
عن حصة له بغير استثنا   دين عن الصلح كما علمنا

المسئلة فى شرح الدرر وبطل الصلح ان شرط احد الورثة لهم الدين من التركة يعنى اذا كان فى التركة دين على الناس فادخلوه فى الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين لهم بطل الصلح لانه يصير مملكا حصته من الدين لسائر الورثة بما ياخذ منهم من العين وتمليك الدين من غير من عليه الدين باطل وان كان بعوض واذا بطل فى حصة الدين بطل فى الكل الا اذا شرطوا ابراة الغرماء منه اى من الدين ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح فحينئذ يصح الصلح لانه حينئذ يكون تمليك الدين ممن عليه

الدين او قضوا نصيب المصالح منه اى من الدين تبرعا ثم تصالحوا عما بقى من التركة فانه يجوز ولا يخفى ما فيهما من ضرر بقية الورثة فالاولى ما ذكره بقوله او اقرضوه اى المصالح قدر حصته منه اى من الدين وصالحوا عن غيره واحالهم اى احال المصالح الورثة بالقرض الذى اخذ منهم على الغرماء ويقبلوا الحوالة وفى البزازية مات عن ابن وامرأة واموال فصالحت الزوجة على دراهم جاز حالة او مؤجلة وان كان فى التركة دين وعين فصالحت من الكل ما خلا الدين على الناس جاز ولو كتب انها صالحت حصتها من الديون التى على الناس بلا شرط على الابن جاز ويبرئ الغرماء من حصتها جاز وان جعل ذلك شرطا فى الصلح بطل فى قدر الدين فيبطل فى الكل عند الامام لما علم ان العقد متى فسد بعضه فسد كله وذكر شمس الائمة الاسلام التخارج لا يصح اذا كان على الميت دين وقوله باطل اى يبطل رب الدين لان حكم الشرع ان يكون الدين على جميع الورثة

لو ادعى دارا وبعد صالحا   بقطعة فيها فلن يصححا
ذا الصلح والحيلة ان يزيدا   بدل صلح درهما مزيدا
يكون ذا الدرهم فيه عوضا   عن ذلك الباقى فصح ومضى
وان يشا ابراه عن دعواه   فيما بقى بذاك صححناه

المسئلة فى البحر قال وان ادعى دارا فصالحه على قطعة منها لم يصح حتى يزيد درهما فى بدل الصلح او يلحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقى وفى شرح الدرر اذا ادعى رجل على اخر دارا فصالحه على قطعة منها لم يصح الصلح وهو على دعواه فى الباقى لان الصلح اذا كان على بعض المدعى كان استيفاء لبعض الحق واسقاطا للبعض والاسقاط لا يرد على العين بل هو مخصوص بالدين حتى اذا مات واحد وترك ميراثا فابرئ بعض الورثة عن نصيبه لم يجز لكونه براءة عن الاعيان الا بزيادة شئ فى البدل او الابراء عن دعوى الباقى هذا ما قالوا من الحيلة فى جواز الصلح على بعض المدعى وهو ان يزيد على بدل الصلح درهما مثلا مستوفيا ببعض حقه واخذ العوض عن البعض او يلحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقى لان البراءة عن دعوى العين جائز وفى فصول العمادى قال رجل ادعى دارا فصالحه على بيت منها او على قطعة منها لم يجز لا عند الانكار ولا عند الاقرار لانه انما قبض عين حقه وهو على دعواه فى الباقى والوجه فيه احد امرين اما ان يزيد درهما فى بدل الصلح فيصير ذلك عوضا عن حقه فيما بقى او يلحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقى

لو بعد صلح قال فى المكاتبه   فى الصك قد ابرا كل صاحبه
وكان هذا الصلح صلحا باطلا   بمقتضى فتوى الائمة الاولى
ثم ادعى الخصم بما اداه   فاسمع بلا شك هنا دعواه
لكون ذا فى ضمن صلح قد فسد   فذلك الابراء يلغى ويرد

المسئلة في دعوى البزازية جرى الصلح بين المتداعيين وكتب الصك وفيه ابراء كل منهما الاخر عن دعواه اوكتب واقر المدعى ان العين للمدعى عليه ثم ظهر فساد الصلح بفتوى الايمة واراد المدعى العود الى دعواه قيل لا يصح للابراء السابق والمختار انه يصح الدعوى والابراء والاقرار في ضمن عقد فاسد لا يمنع صحة الدعوى لان بطلان التضمين يدل على بطلان التضمن ولدفع هذ اختار ايمة خوارزم ان يجوز الابراء والعام في وثيقة الصلح بلفظ يدل على الاستيناف بان يقر الخصم بعد الصلح ويقول برائه ابراء عاما غير داخل تحت الصلح او يقر بان العين له غير داخل تحت الصلح ويكتبه كذلك فان حاكما لو حكم ببطلان هذا الصلح لا يتمكن المدعى من اعادة دعواه والحيلة لقطع الخصومة واطفاء ثايرة النزاع حسنة فانه ما شرعت المعاملات والمناكحات الا لقطع الخصام واطفاء نيران الوقاع من كتاب

الوديعة المناسبة بين الوديعة والصلح ان الوديعة امانة والامانة تكون بعد الصلح بقطع المنازعة بين الخصمين فاذا اصطلحا آمن كل منهما الاخر وقال في المصباح الوديعة فعيل بمعنى مفعول واودعت زيدا مالا دفعته اليه ليكون عنده وديعة وجمعها ودايع واشتقاقها من الدعة وهي الراحة وفي شرح الدرر الوديعة لغة مطلق الترك وشرعا امانة تركت للحفظ وركنها الايجاب من المودع كاودعتك وما ينوب منابه قولا او فعلا والقبول حقيقة بان يقول قبلت او اخذت ونحو ذلك او عرفا بان يسكت حين يضع الثوب وفي البحر الوديعة مشتقة من الودع وهو الترك وفي الشريعة عن تسليط الغير على حفظ ماله صريحا او دلالة

حكم الوديعة على ما يشرع … ان لا تعار وكذا لا تودع
كلا ولا توجر لا ترتهن … والحكم في المأجور فيما بينوا
ان ليس يرهن ولكن يوجر … كما يعار هكذا المقرر
ثم المعار جوزت اعارته … ولم تجز في مذهب اجارته

المسايل في البحر عن الخلاصة الوديعة لا تودع ولا تعار ولا توجر ولا ترهن وان دفع شيا منها ضمن وللمستاجر يوجر ويعير ويودع ولم يذكر حكم الرهن وينبغي ان يرهن وفي التجريد وليس للمرتهن ان يتصرف في الرهن بشيء غير الامساك لا يبيع ولا يوجر ولا يعير ولا يلبس ولا يستخدم فان فعل كان متعديا ولا يبطل الرهن وفي البزازية توليم يوجر المستاجر ويعير ويودع فيما لا يختلف فيه الناس في الانتفاع به وفي البزازية في العارية الوديعة لا تودع ولا تعار ولا توجر ولا ترهن فان فعل شيا ضمن والمستاجر يعار ويودع ويوجر ويرهن وليس للمرتهن ان يتصرف بشيء يبطل الرهن انتهى وينبغي ان يكون القول بان المستاجر لا يرهن يعني بغير اذن الموجر القول بانه يرتهن يعني باذن

قال في جامع الفتاوى الاجارة توجر وتعار وتودع ولا ترهن والعارية تعار وتودع ولا ترهن توجر ولا ترهن والوديعة لا تودع ولا تعار ولا توجر ولا ترهن والرهن لا يودع ولا يعار ولا يوجر ولا يرهن والمتبضع لا يملك الا بضاع والايداع والوكيل بالبيع لا يملك الايداع من الاجنبي والاب والوصي والقاضي يملكون الايداع في مال الصغير وفي شرح الملتقى للحصكفي المستاجر يوجر ويودع ويعار ولا يرهن ونظم في الوهبانية عشر مسايل لا يملك فيها تمليكا لغيره بدون اذن سواء قبض او لا ولم يذكر العاشرة في العادية وذكرها في المساقاة فقال وما للمساقي ان يساقي غيره وان اذن المولى له ليس ينكر وفي البزازية اعطى خفيه للخزاز فوضعه الخفاف في بيت رجل فضاع ان كان يسكن مع ذلك الرجل لا يضمن وان كان لا يسكن معه لا يضمن لانه مودع اودع

لا شك ان القول قول المدعي … في الرد والهلاك حيث يدعي
الا اذا ما قال قد امرتني … بدفعها وللخالد وانني
دفعتها لخالد وكذبه … صاحبها في الامر والمخاطبة
فالقول قول صاحب الوديعه … ويضمن المودع بالشريعه

المسئلة في الاشباه والنظاير في كتاب الامانات قال القول للمودع في دعوى الرد والهلاك الا اذا قال امرتني بدفعها الى فلان فدفعتها اليه وانكر ربها الامر فالقول لربها والمودع ضامن عند اصحابنا خلافا لابن ابي ليلى كذا في اخر الوديعة من الاصل وفي فصول العمادي من الفصل الثاني والثلاثين في الضمانات قال اذا قال المودع اودعتها عند الاجنبي ثم ردها علي فهلكت عندي والمودع يكذبه في ذلك فالقول قول المودع ويضمن المودع لانه اقر بوجوب الضمان عليه ثم يدعي البراءة فلا يصدق الا ببينة يقيمها على ما ادعى وحينئذ لا يضمن لانه اثبت بالبينة وجوب الضمان وكذلك لو قال بعثت لك بها اليك على يدي اجنبي والمودع ينكر ذلك فالقول قول المودع وكذلك اذا دفعها الى رسول المودع فانكر المودع الرسالة ضمن المودع والقول قول المودع ولم يرجع المودع على الرسول ان صدقه انه رسول المودع ولم يضمن له ضمان الدرك الا ان يكون المدفوع قايما فيرجع ولو قال رددتها اليك على يدي او على يد من في عيالي وكذبه المودع فالقول قول المودع مع يمينه لان حاصل الاختلاف في وجوب الضمان وهو ينكر فيكون القول قوله بخلاف ما لو قال بعثت بها على يد اجنبي لانه اقر بوجوب الضمان ثم ادعى البراءة ولا كذلك ههنا

قال لانسان اعرني ثوبكا … فان يضع مني اكن لذلكا

في كل حال ضامنا لا يضمن　　والشرط لغو مثل ما قد بينوا

المسئلة في اعارة البزازية وعبارتها قال لآخر اعرني ثوبك فان ضاع فانى ضامن فضاع لا يضمن انتهى وفي فتاوى قاضيخان من كتاب العارية رجل اعار شيا وشرط ان لا يكون المستعير ضامنا لما هلك في يده لم يصح هذا الضمان ولا يكون ضامنا عندنا رجل قال لغيره اعرتني دابتك فنفقت فقال رب الدابة لا بل غصبتها فان لم يكن لا يقبل قوله ويكون ضامنا لوجود سبب الضمان وهو استعمال دابة الغير وان قال رب الدابة اجرتكها وقال لا بل اعرتني كان القول قول الراكب مع يمينه ولا ضمان عليه لانهما تصادقا على ان الركوب كان باذن المالك

وان يقل قد سرقت من منزلى　　من غير شي معها قد ضاع لى
فقوله مع اليمين يقبـــل　　اذ يمكن السارق صاح يجعل
او قد تكون ههنا المقصوده　　لذاتها حتى غدت مفقوده

قوله اذ لانه يمكن ان يجعل السارق في السرقة تنقع في يده الوديعة وحدها فيأخذها بمفردها ويمكن ان تكون هي مقصودة دون مال المودع والمسئلة في التجنيس والمزيد قال المودع اذا قال ذهبت الوديعة من منزل ولم يذهب من مالى شيء يقبل قوله مع يمينه خلافا لمالك لانه امين اخبر عما يتصور فيصدق مع يمينه وقال الزيلعي في شرح الكنز الوديعة امانة فلا تضمن بالهلاك وهلاكها لا يختلف بين ان يكون بشيء يمكن التحرز عنه اولا وبين ان هلك للامين مال غيرها معها اولم يهلك وقال مالك ان ادعى انها سرقت وحدها يضمن لمكان التهمة وقال في البحر هي امانة فلا تضمن بالهلاك سواء امكن التحرز ام لا هلك معها للمودع شيء اولا

في ضمن كيس اودع الدراهما　　ولم يزنها ثم اضحى زاعما
يقول ان تلك كانت اكثرا　　فلا يمين ههنا في ما جرى
الا اذا ما يدعى التضييع او　　خيانة حلفه فيما رووا

المسئلة في فتاوى قاضيخان رجل اودع كيسا فيه دراهم عند رجل ولم يزن عليه ثم ادعى صاحب الوديعة الزيادة قالوا لا ضمان عليه ولا يمين حتى يدعى عليه التضييع او الخيانة ونحو ذلك وفي التجنيس والمزيد قال رجل اودع عند رجل زنبيلا فيه آلات النجارين ثم جاء واسترده وادعى انه كان فيه قدوم وقد ذهب منه وقال المودع قبضت منك الزنبيل ولا ادرى ما فيه لا ضمان عليه وهل يجب عليه اليمين لا لانه لا يدعى عليه صنعا وكذلك اذا اودع دراهم في كيس ولم يزن على المودع ثم ادعى انه كان اكثر من ذلك فلا يمين عليه الا ان يدعى الفعل وهو التضييع او الخيانة وفي البزازية اودع عنده دراهم ولم يزنها

ولم يعدها عليه فقبضها من المودع ثم ادعى المالك انها كانت اكثر وقال المودع لا ادرى كم كان فيها لا يحلف لانه لم يدع عليه فعلا

لو مات من ذمته مشغوله　　وبالديون قد غدت مغلوله
وكان تحت يده وديعه　　فكل ما ترك بالشريعه
يقسم بين الغرما بالحصص　　وذى الوديعة لا سواء لا يخص

المسئلة في الاشباه والنظائر من كتاب الامانات قال مات رجل وعليه دين وعنده وديعة بغير عينها فجميع ما ترك بين الغرماء وصاحب الوديعة بالحصص كذا في الاصل انتهى قلت فينبغي تقييد النظم بما اذا كانت الوديعة غير معلومة بعينها والا فليست داخلة في توزيع الديون وهذا مبنى على ان المودع اذا مات مجهلا للوديعة فانه ضامن لانها تصير حينئذ دينا عليه من جملة ديونه فتوزع تركته على ديونه كلها ومن جملتها ودائعه التي مات مجهلا لها كما سنذكر بعد هذا بيان التجهيل وفي فتاوى الخاصى قال في واقعات الناطفي الامانات تنقلب مضمونة بالموت اذا لم تتبين الا في ثلاث مسائل احدها متولى الاوقاف اذا مات ولا يعرف حال غلتها التي اخذها ولم يبين لا ضمان عليه الثانية اذا خرج السلطان الى الغزو واغتنموا فاودع بعض الغنيمة عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عند من اودع لا ضمان عليه الثالثة احد المتفاوضين اذا مات وفي يده مال الشركة ولم يبين لا ضمان عليه

وبعد موت مودع لو ادعى　　وارثه بانه قد دفعا
حال حياته الى من اودعه　　متاعه فقول ذا لن نسمعه
لانه مات لها مجهـــلا　　فقوله قد ردها لن يقبلا
لكنهم قد ذكروا اذا ما　　وارثه بينـــة اقاما
بان ذا الميت في الحيـــاة　　قال رددتها عن الثقاة
جاء كما قد حرروا قبولها　　برهنه الوارث قال الصلحا

المسئلة في التجنيس والمزيد قال المودع اذا مات فقال ورثته قد رد الوديعة في حياته لم يقبل قولهم والضمان وجب في مال الميت لانه مات مجهلا فان اقام الورثة البينة على اقرار الميت انه قال في حياته رددت الوديعة تقبل لان الثابت بالبينة كالثابت معاينة وفي فتاوى قاضيخان مودع مات فقال ورثته قد رد الوديعة في حياته وجب الضمان في تركته ولا يقبل هذا من الورثة لانه مات مجهلا وان اقامت الورثة البينة على اقرار الميت انه قال في حياته رددت الوديعة قبلت بينتهم لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا ولو قال المودع لرب الوديعة قد رددت بعض الوديعة ومات كان

القول قول صاحب الوديعة فيما اخذ مع يمينه لان الوديعة صارت دينا من حيث القاعد
فيكون القول قول صاحب الوديعة فى مقدار ما اخذ مع يمينه وفى الاشباه والنظاير من كتاب
الامانات ومعنى الموت مجهلا ان لا يبين حال الامانة وكان لا يعلم ان وارثه يعلمها فان
بينها وقال فى حياته رددتها فلا تجهيل ان برهن الوارث على مقالته والا لم يقبل قوله
وان كان يعلم ان وارثه يعلمها فلا تجهيل ولذا قال فى البزازية والمودع انما يضمن بالتجهيل
ان لم يعلم الوارث الوديعة اما اذا عرف الوارث الوديعة والمودع يعلم انه يعلم ومات
ولم يبين لم يضمن ولو قال الوارث انا علمتها وانكر الطالب ان فسرها وقال هى كذا وكذا
وهلكت صدق ومعنى ضمانها صيرورتها دينا فى تركته وكذا لو ادعى الطالب التجهيل
وادعى الوارث انها كانت قايمة يوم مات وكانت معروفة ثم هلكت فالقول للطالب
فى الصحيح وفى البزازية قالت الورثة رد مورثنا الوديعة فى حياته لم يقبل قولهم
ولو برهنوا انه قال حال حياته رددتها يقبل

اودع شخص عند شخص مالا … ومات ذا المودع ثم قالا
وارثه ان مورثى دفع … اليك ذاك فى حياته جمع
فالحكم فى ذا انه اذ سمعا … من مودع وفى الحياة وقعا
اقراره برد ذى الوديعه … فالقول للوارث بالشريعه
مع يمين صادق منه على … علم وان لم يستمع منه فلا
يصدق الوارث بل هنا يجب … فى مال ميت ضمان قد لزم

المسئلة فى جامع الفتاوى قال سئل عن المودع او العامل فى المال اذا مات واشهد عند
الموت انه رد المال الى مالكه او انه تلف فى يده هل تبرا الورثة اجيب اذا مات من عنده
مال وديعة او قراض او غير ذلك مما هو امانة وكان القول قوله فى رده الى مالكه او تلفه
وطولب ورثته بذلك فادعوا ان مورثهم ادعى قبل موته انه رده على مالكه او انه تلف
منه واقاموا بينة على انه قال ذلك فى حياته تقبل بينتهم وكذلك اذا اقاموا بينة
انه حين موته كان المال المذكور قايما وان مورثهم قال ان هذا المال لفلان عندى
وديعة او قراضا او قبضته لفلان بطريق الوكالة او الرسالة لا دفعه اليه فادفعوه
اليه ولكنه ضاع بعد ذلك عندنا لا ضمان عليهم ولا فى تركته وفى التجنيس المودع اذا مات
فقال الورثة رد الوديعة فى حياته لم يقبل قولهم والضمان واجب فى مال الميت لانه
مات مجهلا فان اقام الورثة البينة على اقرار الميت انه قال فى حياته رددت الوديعة
يقبل لان الثابت بالبينة كالثابت معاينة انتهى وهذه المسئلة المنظومة
هنا هى المسئلة المنظومة التى قبلها وقدمنا شرحها باكثر مما ذكرنا هنا

اودع وديعة وعينا … اجرا ففى المثال ضمنا

المسئلة فى الاشباه والنظاير قال الوديعة امانة اذا كانت باجر فمضمونة ذكره الزيلعى
انتهى قلت لانه اذا شرط له الاجر صار اجيرا مشتركا فيضمن وليس هو بمودع حينئذ
كما سنذكره وقال الشيخ علاء الدين الحصكفى فى شرح التنوير الوديعة امانة هذا حكمها
مع وجوب الحفظ والاداء عند الطلب واستحباب قبولها فلا تضمن بالهلاك الا اذا
كانت الوديعة باجر واشتراط الضمان على الامين كالحمامى والخانى باطل به يفتى وفى منح
الغفار واشتراط الضمان على الامين باطل به يفتى فلو شرط على الحمامى الضمان ان ضاعت
ثيابه كان باطلا ولا ضمان عليه وهو اختيار ابى الليث قال فى الخلاصة وبه يفتى وفى شرح
الوقاية صرح بان الفتوى عليه انتهى قلت فعلى كون الوديعة امانة الا اذا كانت باجر
فمضمونة فيضمن الناطور فى الحمام لانه مستاجر لكل من يدخل الحمام باجرة مستقلة غير
اجرة الحمام وكذلك حارس السوق اجير وكذلك الدلال اذا شرط له صاحب المتاع اجرا
واما قولهم بعدم ضمان الحمامى فلعل مرادهم ان الحمامى هو الذى ياخذ اجرة الحمام من الداخلين
اليه لا اجير اخر كما هو الان فى بلادنا معروف واستيجاره الان بالتعاطى وهو جايز
صحيح فينبغى التنبه له والله اعلم واحكم قال فى فصول العمادى فى احكام التعاطى وتنعقد
الاجارة بالتعاطى الى اخر عبارته وقال ايضا فى ضمان الحمامى والثيابى صاحب الحمام مودع فى حق
الثياب اذا لم يشترط له بازاء حفظ الثياب شىء اما اذا شرط بازاء حفظ الثياب اجرا
وقال له الاجرة بازاء الانتفاع بالحمام والحفظ فحينئذ يكون وان دفع الثياب الى حمام
دار ومعناه الناطور فعلى الاختلاف لا ضمان عليه فيما سرق عند ابى حنيفة خلافا لهما
لانه اجير مشترك وفى فتاوى الفضلى امراة دخلت الحمام ودفعت ثيابها الى المراة التى
تمسك الثياب فلما خرجت لم تجد عندها ثوبا من ثيابها قال محمد ابن الفضل ان كانت
هذه المراة دخلت اولا فى هذا الحمام ودفعت ثيابها الى التى تمسك الثياب فلا ضمان على
الثيابية فى قولهم اذا لم تعلم انها تحفظ الثياب باجر لانها اذا دخلت اول مرة ولم تعلم
بذلك ولم تشترط لها الاجر على الحفظ كان ذلك ايداعا والمودع لا يضمن عند الكل الا
بالتضييع وان كانت هذه المراة قبل هذه المرة قد دخلت الحمام وكانت تدفع ثيابها الى
هذه الممسكة وتعطيها الاجر على حفظ الثياب فلا ضمان عليها عند ابى حنيفة خلافا
لهما لانها اجيرة مشتركة والمختار فى الاجير المشترك قول ابى حنيفة وقيل هو قول محمد
والفتوى على قول ابى حنيفة ان الثيابى لا يضمن الا بما يضمن المودع وقد ذكر قاضى خان
وينبغى ان يكون الجواب فى هذه المسئلة عندهما على التفصيل ان كان الثيابى اجير الحمامى
ياخذ منه كل يوم اجرا معلوما بهذا العمل لا يكون ضامنا عند الكل بمنزلة تلميذ القصار

والمودع انتهى والحاصل ان الفارق بين المودع والاجير بذكر الاجرة قال فى امانات الاشباه والنظاير اذا استاجر المودع المودع صار اجيرا له مع بخلاف الراهن اذا استاجر المرتهن انتهى فاذا استاجر المودع المودع صار اجيرا له وخرج عن كونه مودعا فما هو امانة قال فى الاشباه والنظاير ايضا العامل لغيره امانة لا اجر له الا القاضى والوصى والناظر فيستحقان بقدر اجرة المثل اذا عملا الا اذا شرط الواقف للناظر شيا ولا يستحقان الا بالعمل

ولو على وديعة شئ سقط … من يده يضمن ههنا فقط

المسئلة فى البزازية من كتاب الاجارة قال فى المتفرقات واذا سقط من يد المودع على الوديعة شئ وافسدها ضمن وقال فى فتاوى قاضيخان ولو قال وضعت الوديعة بين يدى فى مكان ثم قمت فنسيتها او قال سقط منى قال الفقيه ابو بكر الباجى يضمن وقال الفقيه ابو الليث ان قال سقط منى لا يضمن وقال قد قال بعض اصحابنا اذا قال ذهبت الوديعة ولا ادرى كيف ذهبت كان القول قوله ولا ضمان عليه ~~مالم يجن عليه رب البيت لانه ماذون فيه دلالة الا ترى انه لو تناول الكوز فشرب منه بغير اذنه لينظر اليه~~ فوقع من يده فانكسر لا ضمان عليه مالم يجن عليه رب البيت لانه ماذون فيه دلالة الا ترى انه لو تناول الكوز فشرب منه فسقط من يده فانكسر لا ضمان عليه ولو اتى سوقيا فى مبيع انا فاخذها بغير اذنه لينظر اليه فسقط منه فانكسر فهو ضامن لانه غير ماذون دلالة لانعدام دلالة الاذن دلالة ذلك فى المسئلة الاولى لان الماذون بالدخول دلالة ماذون بذلك وفى عارية فتاوى قاضيخان ولو استعار ثوبا ليبسط فوقع عليه من يده شئ او حجر نوقع عليه فتخرق لا يكون ضامنا

اودع ما فيه الفساد يسرع … كالصوف ثم غاب هذا المودع
وخيف فى ذلك من الفساد … او حادث ادى الى الكساد
فيرفع الامر الى القاضى لان … يبيعها وان ذا قول حسن

المسئلة فى فتاوى قاضيخان قال الوديعة اذا كانت شيا من الصوف والمودع غايب فخيف عليها الفساد ان رفع الى القاضى حتى يبيعه جاز وينبغى ان يرفع فان لم يرفع حتى فسد لا ضمان عليه ولو كانت الوديعة حنطة فاسدتها الفارة وقد اطلع على نقب معروف ان اخبر صاحب الحنطة ان ههنا نقب الفارة لا يضمن وان لم يخبر بعدما اطلع على ذلك ولم يسده كان ضامنا وفى البزازية وان كانت الوديعة شيا من الصوف ورب الوديعة غايب فخاف عليها الفساد يرفعها الى الحاكم حتى يبيعها وان لم يبع ولم يحتل فى الدفع حتى فسدت لا يضمن وفى التجنيس الوديعة اذا كانت شيا من الصوف وغاب مودع

وبه ناخذ فى التجنيس قال الرجل دخل منزل رجل باذنه واخذ انا من بيته صح

وخيف عليه الفساد فهذا على وجهين اما ان رفع الى القاضى حتى يبيع اولم يرفع فان رفع جاز وهو الاولى وان لم يرفع حتى فسد لا ضمان عليه لانه حفظ الوديعة على مقدار ما امر به وفى قنية الفتاوى اشترى بطيخة وتركها عند البايع حتى يرجع ثم غاب وخيف عليها الفساد فللبايع بيعها دون اكلها بشرط الضمان

لو ادع الدلال انه وقع … منى المتاع فضمانه امتنع
وهكذا ان ادعى الضياعا … وليس يدرى كيف منه ضاعا
ان لم يفارقه على ما بينوا … اما اذا فارقه فيضمن
وان يقل وضعته ولست … ادرى باى موضع وضعت
فانه لذلك المتاع … يضمن ياصاح بلا نزاع
حكاه قاضيخان فى الفتاوى … وغيره من جملة الفتاوى
وفى فتاوى النسفى قد وقع … مسئلة الدلال ان كان دفع
للمشترى السلعة صاح فهرب … فما عليه من ضمان قد وجب
لان هذا ليس بد منه … ولا غنى لكل بيع عنه

هذه المسئلة تقدمت فى النظم اخر الوكالة قال فى فصول العمادى وفى فتاوى قاضيخان الدلال اذا دفع الثوب الى من استام لينظر اليه ثم يشترى فاخذه الرجل وهب به ولا يظفر به الدلال لا يضمن لانه ماذون فى هذا الفعل ثم قال وعندى انه انما لم يضمن اذا دفع الثوب اليه ولم يفارقه اما اذا فارقه ضمن كما لو اودعه الدلال عند صبى وتركه عند من لا يريد الشرا وفى بيوع الصغرى لو عرض الدلال على صاحب الدكان فهرب بالمتاع يضمن الدلال لانه مودع وليس للمودع ان يودع قال ولو دفع عينا الى الدلال ليبيعه فعرضه الدلال على صاحب دكان وترك عنده فهرب صاحب الدكان وذهب به ذكر فى فتاوى النسفى انه لا ضمان على الدلال وهو الصحيح لان هذا امر لا بد منه فى البيع وفى بيوع فتاوى قاضى الظهيرية اذا طلب المبيع من الدلال بدراهم معلومة فوضعه عند الذى طلبه فقال ضاع منى كان عليه قيمته لانه اخذه على سوم الشرا بعد بيان الثمن قال ولا شئ على المنادى هذا اذا كان ماذونا فى ذلك اما اذا لم يكن ماذونا فى ذلك يكون الدلال ضامنا وفى كفالة الجامع فى الفتاوى دلال معروف فى يده ثوب تبين انه مسروق فقال اردته على الذى اخذته منه يبرا كغاصب الغاصب اذا رده على الغاصب الاول يبرا وذكر فى متفرقات غصب الذخيرة فانما يبرا اذا اثبت الرد بالحجة اما بدون الحجة فلا يصدق فى دعوى الرد وكذا ذكر فى وكالة العدة وقال هذا كغاصب الغاصب اذا قال رددته على الغاصب يصدق اذا اثبت ذلك بالبينة اما بمجرد قوله فلا وفى البزازية دفع الى دلال ثوبا للبيع فقال ضاع ولا ادرى كيف ضاع لا يضمن ولو قال

لا ادري في اي حانوت وضعته يفضي **من كتاب الهبة** الهبة مناسبتها للوديعة ان في الهبة زيادة تامين من الواهب للموهوب له وزيادة تقرب اليه وزيادة محبة واعتقاد حيث اعتقد عليه بالحفظ في الوديعة ثم زاد اعتقاده عليه حتى اوهبه ما هو عزيز لديه مع لزوم اشتراكهما في التسليم اليه قال في المصباح وهبت لزيد مالا اهبته له هبة اعطيته بلا عوض وفي شرح الدرر الهبة لغة تبرع وتفضل بما ينفع الموهوب له مطلقا وشرعا تمليك عين بلا عوض اي بلا شرط عوض لا ان عدم العوض شرط فيها

لا بد من تسليم ما قد وهبا   وذاك شرط لازم قد وجبا

المسئلة في متون المذهب قال في البحر شرح الكنز لا بد من القبض في الهبة لثبوت الملك الصحة والتمكن من القبض كالقبض ولهذا قال في الاختيار لو وهب من رجل ثوبا فقال قبضت صار قابضا عند ابي حنيفة وجعل تمكنه من القبض كالقبض كالتخلية في البيع وقال ابو يوسف لا بد من القبض بيده ولو نهاه عن القبض لا يصح قبضه لا في المجلس ولا بعده لان صحة قبضه في المجلس لاجل انه اذن به دلالة لتسليطه عليه بها فاذا نهاه كان صريحا وهو يفوتها ولو وهب لرجل ثيابا في صندوق ودفع اليه الصندوق لم يكن قبضا وان كان الصندوق مفتوحا كان قبضا لانه يمكنه القبض كذا في المحيط

وهبة المشاع فيما يقسم   باطلة كما بذاك حكموا
لان في جوازها اجبارا   لواهب ان يقسم العقارا
وقسمة الموهوب ليس لازما   اذ ضرر الواهب كان قائما
اما المشاع ان يكن بحيث لا   يقسم جازت مثلما قد نقلا
اذ المشاع ان يكن لا ينقسم   يمكن قبضه بنقص لا يتم

المسئلة في هبة المشاع قال في البحر هبة المشاع الذي يمكن قسمته لا تصح ولو من الشريك واما بيع المشاع فجائز فيما يقسم وما لا يقسم واما اجارته فان كان من شريكه فهو جائز وان كان من اجنبي لا يجوز مطلقا عند ابي حنيفة وهي فاسدة على قوله فيجب اجر المثل على الاصح خلافا لمن قال ببطلانها فلم يوجب شيئا واما الشيوع الطارئ فني ظاهر الرواية لا يفسد اجارته واما اعارته فجائز ان كانت من شريكه والا فان سلم الكل فهي اعارة مستانفة للكل والا لا يجبر واما رهنه ففاسد فيما ينقسم ولا ينقسم من شريكه ومن اجنبي بخلاف الرهن من اثنين فانه جائز واما وقفه فجائز عند ابي يوسف خلافا لمحمد فيما يحتملها وان كان مما لا يحتملها فجائز اتفاقا وافتى الكثير بقول محمد واختار مشايخ بلخ قول ابي يوسف واما وديعته فجائزة وتكون مع الشريك واما قرضه فجائز كما اذا دفع اليه الفا وقال خمسمائة قرض وخمسمائة شركة كذا في النهاية واما غصبه فمتصور قال البزازي وعليه الفتوى وذكره في الفصول العمادية صورة

واما صدقته فكهبته الا اذا تصدق بالكل على اثنين فانه يجوز على الاصح وان عرف فهبة المشاع فيما لا يقسم تفيد الملك للموهوب له على وجه لا يستحق المطالبة بالقسمة لانها لا تمكن واما المهاياة فلا تجب في ظاهر الرواية لانها اعارة فان كل واحد منهما يصير معيرا نصيبه من صاحبه والجبر على الاعارة غير مشروع وفي رواية تجب ثم الحد الفاصل بين ما يحتمل القسمة وما لا يحتملها ان كل ما كان مشتركا بين اثنين فطلب احدهما القسمة وابى الاخر فان للقاضي ان يجبر الابي فهو مما يحتملها كالدار والبيت الكبير وان كان مما لا يجبر فهو مما لا يحتملها كالعبد والحمار والبيت الصغير والحايط ويشترط في صحة هبة المشاع الذي لا يحتملها ان يكون قدرا معلوما حتى لو وهب نصيبه من عبد ولم يعلمه به لم يجز لانها جهالة توجب جهالة وفيما لا يحتملها الدرهم الصحيح حتى لو وهب درهما صحيحا لرجلين صح ولو كان معه درهمان فقال لرجل وهبت لك درهما منهما فان كانا مستويين لم تجز الهبة الا ان يعين احدهما وان كانا مختلفين يجوز لعدم احتمالهما والمانع الشيوع المقارن للعقد لا الطارئ كان يرجع الواهب في بعض الهبة شائعا فانه لا يفسدها واما الاستحقاق فيفسد الكل لانه مقارن لا طارئ وفي البزازية ومن شرائط الهبة الافراز فلا تجوز في مشاع يحتمل القسمة وصحت فيما لا يحتمل وهب دارا من رجلين لم يجز عندهما خلافا لمحمد ولو قال وهبت الدار ثلثاها لهذا وثلثها لهذا لا يجوز عند الامام والثاني يعني ابا يوسف وعند محمد يجوز والصدقة على فقيرين كالهبة

يرجع عن هبة محقق   يمنعه حروف دمع خزقه
فالدال للزيادة المتصلة   والميم موت من غدا يوهب له
او موت واهب وعين العوض   والخاء للخروج عن ملك عرض
والزاي ان كان هنا زوجية   والقاف للقرابة المعنية
والهاء في ذاك اشارة الى   هلاك موهوب وتمت كلا

المسئلة في البحر قال في الدال المهملة الزيادة المتصلة كالغرس والبناء والسمن اشارة الى ان الزيادة المتصلة تمنع ولو زالت قبل الرجوع كما اذا شب الصغير ثم شاخ لانه لا وجه الى الرجوع فيما دون الزيادة لعدم الامكان ولا مع الزيادة لعدم دخولها تحت العقد واما النقصان كالحبل وقطع الثوب بفعل الموهوب له او لا فغير مانع وقيد بالمتصلة لان المنفصلة كالولد والارش والعقر غير مانع من الرجوع في الاصل والزيادة للموهوب له بخلاف الرد بالعيب حيث يمنع بزيادة الولد وبقية الفروع في البحر والميم موت احدهما فانه يمنع من الرجوع ان كان بعد التسليم لان بموت الموهوب له ينتقل الملك الى الورثة فصار كما اذا انتقل في حال حياته واذا مات الواهب فوارثه اجنبي عن العقد اذ هو ما اوجبه وهو مجرد خيار فلا يورث كخيار الشرط بخلاف خيار العيب كما عرف وقيدنا بكونه بعد التسليم

لانه لومات احدهما قبله بطلت لعدم الملك ورجوع المستامن الى دار الحرب بعد الهبة
قبل القبض مبطل لها كالموت فان كان الحربي اذن للمسلم فى قبضه بعد رجوعه الى دار الحرب جاز
استحسانا بخلاف قبضه بعد موت الواهب كذا فى المبسوط والعين المعوض فان قال خذ
عوض هبتك او بدلها وقبضه او نحو ذلك انه عوض لكل منهما الرجوع فى هبته ويشترط فى العوض
شرايط الهبة من القبض والافراز فانه عليك جديد وان سمى عوضا فيجوز بجنسه فى المقدرات
ولا يجوز للاب ان يعوض عما وهب للصغير من ماله ولو وهب العبد التاجر ثم عوض فلكل
منهما الرجوع كذا فى المحيط ولا يجوز تعويض المسلم للنصرانى عن هبته خمرا او خنزيرا لما انه
لا يصح تمليكا من المسلم كذا فى المبسوط وشرط ان لا يكون العوض بعض الموهوب فلو كان
بعضه يرجع فى الباقى ولو كان الموهوب شيئين فعوضه احدهما عن الجميع ان كان فى عقد واحد
لم يكن ذلك عوضا وان كان فى عقدين فى مجلس او مجلسين فعوضه احدهما عن الاخر فهو
عوض فى ظاهر الرواية لان اختلاف العقد كاختلاف العين ودقيق الحنطة يصلح عوضا عنها
لكونه حادثا بالطحن وكذا الوصبغ ثوبا من الثياب الموهوبة او خاطه او لت بعض السويق
ثم عوضه لانه حقه فى الرجوع قد انقطع بهذا الصنع كذا فى المبسوط وصح العوض من اجنبى
وسقط حق الرجوع اذا قبضه سواء كان بامر الموهوب له او بغير امره ولا رجوع للمعوض على
الموهوب له ولو كان باذنه او شريكه والحاصل ان المحوج خروج الهبة عن ملك الموهوب له لانه
حصل بتسليط الواهب فلا ينقض ولانه تجدد الملك بتجدد سببه وهو كتجدد العين
فلو وهب لانسان دراهم ثم استقرضها منه لا رجوع له لاستهلاكها وكذا لو وهبها
الموهوب له فانه لا رجوع للواهب الاول الا اذا رجع الثانى فللاول الرجوع حينئذ سواء
كان بقضا او تراض كذا فى المبسوط وبيع نصفها رجع بالنصف والزاى الزوجية لان
المقصود فيها الصلة كما فى القرابة فلو وهب ثم نكح رجع ولو نكح ثم وهب لا لان المعتبر
حالة الهبة والقاف القرابة فلو وهب لذى رحم محرم منه لا يرجع سواء كان المحرم المسلم
او الذمى او المستامن والمحرم بلا رحم كالاخ من الرضاعة وامهات النساء والربايب
وازواج البنين والبنات لا يمنع الرجوع والهاء هلاك العين الموهوبة مانع فلو
ادعاه صدق لانه منكر لوجوب الرد عليه والقول قوله بغير يمين فان قال الواهب هى هذه
حلف المنكر انها ليست هذه وفى البزازية الزيادة المنفصلة كالولد نكاحا او سفاحا
لا يمنع ولا يرجع فى الولد والحبل ان زاد خيرا يمنع الرجوع وان نقص لا وداوى المريض حتى
برئ او كان اعمى فابصر بطل الرجوع كتب القرطاس او ضرب الحديد سيفا انقطع
الرجوع بنى الدار على غير البنا وترك بعضها لم يرجع بنى الحمام بيتا ان البنا على حاله
يرجع وان زاد واغلق بابا او خصصه او طينه لا يرجع وان هدم البنا رجع فى الارض ولو

استهلك

استهلك البعض له ان يرجع فى الباقى ولا يرجع فى الصدقة قصر الثوب الموهوب انقطع
حق الرجوع وان غسل لا وفى الامالى القصارة كالغسل لا تمنع وان فتله لا يرجع اذا كان يزيد
بذلك فى الثمن وهب عبدا كافرا فاسلم فى يد الموهوب له او علم القران او الكتابة لا يرجع
وذكر الناطفى عن هشام انه ان علمه الخبز او الكتابة يرجع

لو ادعى هلاك شيء قد وهب له فلا يمين ههنا يجب

المسئلة فى البزازية وعبارتها ولو زعم الموهوب له هلاكها صدق بلا يمين وقد ذكرناها قبل هذا
عن البحر معزيا للخلاصة وقال فى الجوهرة تلفت الموهوبة او استحقها مستحق وضمن الموهوب
له لم يرجع على الواهب بما ضمن لانها عقد تبرع وهو غير عامل له فلا يستحق السلامة ولا
يثبت له الغرور

لو وهب الانسان شخصا جارية فسمنت وكبرت كالسارية
ثم اراد واهب لو رجعا فى هبة جاز له ان يرجعا
اما اذا وهب عبدا طفلا فصار شخصا لا يجوز اصلا

المسئلة الاولى فى جامع الفتاوى وكذلك الثانية وعبارته ولو زاد فى نفس الموهوب شيء
يوجب الزيادة فى القيمة كالسمن شيخا والجمال والاسلام والعلم والخرز والقصارة يمنع الرجوع
ولو زاد فى نفسه من غير ان يزيد فى القيمة كما اذا وهب امة فكبرت وشبت فله الرجوع لان الكبر
نقص بهذه الزيادة ولو كانت الزيادة منفصلة كالارش والاولاد والعقر فانه يرجع فى الاصل
دون الزيادة وفى فتاوى قاضيخان ولو وهب عبدا صغيرا فشب وصار رجلا طويلا لا يرجع الواهب
قبل لان الزيادة فى البدن تمنع الرجوع وان كانت تنقص القيمة وكذا لو كان نحيفا فسمن او كان قبيحا
فحسن لا يرجع الواهب فيه رجل وهب لرجل جارية فاراد الواهب ان يرجع فيها فقال الموهوب له
وهبتها صغيرة فكبرت وازدادت خيرا وقال الواهب لا بل وهبتها لك كذلك كان القول قول
الواهب وكذا فى كل زيادة متولدة وفى البزازية وعبارتها وهب عبدا صغيرا فشاب وطال لا يرجع
لان الزيادة فى البدن تمنع الرجوع كما لو كان ذميما فحسن او نحيفا ولو كان طويلا فطال ايضا
عند الموهوب له حتى صارت قيمته ناقصة له الرجوع لانه زيادة صورة لكنه نقصان معنى فصار
كالاصبع الزائدة والعبرة للمعنى

ولم يجز واهبة الحمل ولا للحمل هبة على ما نقلا
وجوز الاقرار للحمل وصح ان سبب باق لذاك قد صلح

شملت البيتان على ثلاث مسائل المسئلة الاولى فى منح الغفار شرح تنوير الابصار للمصنف
قال لو وهب الحمل وسلمه بعد الولادة لا يجوز لان فى وجوده احتمالا فصار كالمعدوم وقال
الحداد ان وهب دقيقا فى بر لا تصح الهبة وان طحنه وسلم فان هبة المعدوم تقع باطلة فلا تعود

تمنع الزيادة لانها ليست بنقص الموهوب بوصف حتى تسترد ولا يرد نقصا لتعذر انفصالها ولو كانت من حيث السعر فقط فله الرجوع نهر

صحيحة بالتسليم فدخل فيه ما لو وهب رهنا في سمسم او سمنا في لبن او حمل جارية وخرج عن
اللبن في الضرع والصوف على ظهر الغنم والزرع والنخل في الارض والتمر في النخيل والدار التي بها
متاع الواهب والجوالق الذي فيه الدقيق والسرج واللجام دون الدابة وحلي الجارية دونها
وله عليها حلي وقيمة فيهما او دونه فانه كالمتاع يصح ويملكه اذا انفصل وسلمه ويعتبر
الاذن بالقبض بعد الفراغ ولا يعتبر بالاذن قبله كما لا يعتبر بالتسليم قبله وتمامه هناك
واما المسئلة الثانية وهي الهبة للحمل فهي غير جائزة ايضا لان في وجوده احتمالا لانتفاء
كالمعدوم على ما علل به في منح الغفار كما ذكرنا وفي البحر عن المبتغى بالغين المعجمة من صنع
لولده ثيابا قبل ان يولد ليوضع عليها نحو الملحفة والوسادة ثم ولدت امرأته ووضع عليها
ثم مات الولد لا تكون الثياب ميراثا ما لم يقر ان الثياب ملك الولد بخلاف ثياب البدن
فانه يملكها اذا البسها كمن قال ان فلانا كان لابسا فهو اقرار له بخلاف ما اذا قال كان قاعد
على هذا البساط او نائما عليه لا يكون مقرا له بذلك وقال في شرح الدرر ولم يجز هبة
الحمل لكونه وصفا للامة للاتصال بها بمنزلة اطرافها ولا له اي لم تجز الهبة للحمل وان
جاز الاقرار له ان بين سببا صالحا واما المسئلة الثالثة فقال في منح الغفار شرح
التنوير للمصنف وصح الاقرار بالحمل المحتمل وجوده وقته اي وقت الاقرار قال الزيلعي ثم اذا
صح الاقرار للحمل انما يصح اذا جاءت به في مدة يعلم انه كان موجودا وقت الاقرار ويحتمل ذلك
بان تضعه لاقل من ستة اشهر اذا كانت ذات زوج او لاقل من سنتين من وقت الفراق
اذا كانت معتدة ولو كان الحمل المقر به غير ادمي كما لو اقر بحمل بهيمة فانه يصح ويقدر بادنى
مدة يتصور ذلك عند اهل الخبرة على ما جرت به عادتهم ذكره الزيلعي وصح الاقرار له
اي للحمل ان بين المقر سببا صالحا يتصور للحمل كالارث والوصية بان قال مات ابوه فورثه
او اوصى له به فلان يجوز والا فلا وهذا عند ابي يوسف وعند محمد يجوز الوصية له وان
لم يبين سببا لمحمد ان الاقرار حجة موجبة فيجب اعماله ما امكن وقد امكن حمله على
السبب الصالح لانه يمكن انه ورثه او اوصى له به فلان فلا يصار الى الابطال مع
الامكان فصار كاقرار العبد المأذون له في التجارة فانه يجوز لامكان الجواز وان احتمل
الفساد بان اقر بما ليس من التجارة ولهذا جاز اقراره بالحمل مع احتمال الفساد ولابي
يوسف ان لجوازه طريقين الارث والوصية وليس احدهما باولى من الاخر فيبطل الى اخر ما هو
مفصل هناك

تمليكه الدين لشخص غير من … هو عليه باطل الا بان
سلط من ملكه ذاك على … قبض له جاز على ما نقلا
ومنه ما لو وهبت من ابنها … دينا على ابيه قد كان لها
فذكروا في ذاك ان المعتمد … صحته حيث تسلط ورد

وان يهب دينا ورام يرجع … فيه فذا رجوعه ممتنع
على الذي وهبه من غير شك … وذا كما لو كان عينا فهلك

المسئلتان من الاشباه والنظائر والمسئلة الثالثة من فتاوى قاضيخان قال في
الاشباه والنظائر تمليك الدين من غير من عليه الدين باطل الا اذا سلطه على قبضه ومنه
لو وهبت من ابنها ما على ابيه لها فالمعتمد الصحة للتسليط وتفرع هذا الاصل لو قضى دين
غيره على ان يكون الدين له لم يجز ولو كان وكيله بالبيع كما في جامع الفصولين وليس منه ما اذا
اقر الدائن ان الدين لفلان وان اسمه عارية فيه فهو صحيح لكونه اخبارا لا تمليكا ويكون للمقر له
ولاية قبضه كما في البزازية وقال في جامع الفتاوى وهبة الدين والابراء منه يرتد بالرد ولكن
قبولها ليس بشرط حتى لو مات قبل العلم او سكت يبرأ وفي الخلاصة لو قال لغريمه وهبت
دينك ولم يقبل المديون لا يصح من غير قبول لان هبة الدين ممن عليه الدين تمليك لا يتم
الا بالتملك ولهذا لو وهب الدين من الكفيل يرجع من الاصيل واما الابراء فيصح من غير
قبول لانه اسقاط ولو ابرأ الكفيل لا يرجع على الاصيل ولهذا قالوا لقن المديون دائنه لفظ
الابراء ولم يعلم الدائن معنى الابراء فابرأه يسقط الدين لانه اسقاط كالطلاق والعتاق
والمسئلة الثالثة قال قاضيخان اذا وهب الدين من المديون ليس له ان يرجع فيه لان
الدين سقط بالهبة فلا يحتمل العود وفي قاضيخان ايضا رجل وهب الدين ممن عليه الدين
ذكر شمس الائمة السرخسي انها لا تتم من غير قبول المديون عندنا خلافا لزفر وهكذا ذكر الفقيه
ابو الليث انها تتم من غير قبول الا انها تبطل بالرد وعن ابي يوسف انها لا تتم من غير
قبول كما قال شمس الائمة السرخسي وفي البزازية وهب له دينا على رجل وامره بقبضه جاز
استحسانا وان لم يامره لا وبيع الدين لا يجوز ولو باعه من المديون او وهبه جاز والبنت
لو وهبت مهرها من ابيها والمرأة وهبت مهرها على زوجها لابنها الصغير من هذا الزوج
ان امرت بالقبض صحت والا لا لانه هبة الدين من غير من عليه الدين

لو ان انسانا لانسان وهب … تمرا ببغداد فراح وذهب
فيه الى بلخ فليس يرجع … في ذلك الواهب فيما يشرع

المسئلة في لسان الحكام قال وفي الولوالجي رجل وهب من رجل تمرا في بغداد فحمله الموهوب
له الى بلخ ليس للواهب ان يرجع فيه وفي قاضيخان ولو وهب شيئا له حمل ومؤنة في بغداد
فحمله الموهوب له الى بلدة اخرى لا يكون للواهب ان يرجع في الهبة قيل هذا اذا كان قيمة
الهبة في المكان الذي انتقل اليه اكثر وان استوت قيمتها في المكانين كان للواهب ان يرجع
في هبته وفي البزازية وهب جوالق ثم حمله الى بخارى ليس له الرجوع وفي العيون ان قيمة العين
فيهما على السواء يرجع وان كان اكثر في مقام النقل من مكان الهبة لا يرجع من كتاب الاجارة

لما اشتركت الهبة والاجارة فى معنى التمليك وكانت الهبة تمليك عين والاجارة تمليك منفعة قدمت تلك واخرت هذه لكون العين اقوى وهى فى اللغة اسم للاجرة وهى ما يعطى على عمل الخير ذكره فى البحر وهذا مختصر وربما يقال مناسبة الاجارة للهبة تسليط الغير على العين المملوكة الانتفاع بها جملة فى الهبة بمقابل او بغير مقابل فى الاجارة تسليط على مجرد الانتفاع بها لا على عينها بمقابل وهو الاجرة والتسليط على جملة العين والمنفعة ابلغ من التسليط على المنفعة وحدها والابلغ مقدم والثانى تتميم للتسليط فهو اضعف والاضعف موخر قال فى المصباح اجره الله اجرا من باب قتل واجره بالمد اذا اثابه واجرت الدار والعبد بالمد وتركه بمعنى اخذت اجره وفى شرح الدرر الاجارة شرعا تمليك نفع بعوض انتهى

ما لا يصح صاح ان يعلقا ... بيع اجارة ووقف مطلقا
وقسمة ورجعة وابرا ... وعزل الوكيل يتلو حجرا
ثم اعتكاف وكذا صلح على ... مال واقرار على ما نقلا
كذا مزارعة معامله ... اخر ذلك وتمت كاملة
ويبطل الكل بشرط فاسد ... فافهم اخى لهذه المقاصد
وما يصح ان يضاف عشره ... من بعدها اربعة محرره
اجارة وفسخها مزارعة ... ثم المساقاة لها مضارعة
كفالة وكالة مضاربه ... تفويض امارة مصاحبه
ثم القضا والوقف والعتاق ... وهكذا وصية طلاق
ومثله الايصا والذى امتنع ... اضافة له فعشرة وقع
بيع اجارة له مكتتبه ... وفسخ ايضا وقسمة هبه
ورجعة ثم نكاح صلح ... عن مال الشركة لا يصح
اضافة الجميع والابرا عن ... مال اتى ايضا على هذا السنن

اشتملت الابيات على مسايل فى جامع الفصولين وعبارته قال جملة ما لا يصح تعليقه ويبطل بفاسده ثلاثة عشر البيع والقسمة والاجارة والرجعة والصلح عن مال والابرا عن الدين وحجر المأذون وعزل الوكيل فى رواية وايجاب الاعتكاف والمزارعة والمعاملة والاقرار والوقف فى رواية وما لا يبطل بشرط فاسد ستة وعشرون طلاق وخلع بمال وبغير مال ورهن وقرض وهبة وصدقة ووصاية ووصية وشركة ومضاربة وقضا وامارة وكفالة وحوالة وامانة وغصب واذن فى ودعوة ولد وصلح عن قصاص حالا ومؤجلا وجناية وغصب وعقد ذمة ووديعة وعارية اذا

ضمنها رجل وشرط فيها كفالة او حوالة وتعليق الرد بعيب بشرط وتعليق الرد بخيار شرط بشرط وعزل قاض وتحكيم عند محمد ولا يصح تعليق النكاح بشرط ولا اضافته ولكن لا يبطل بشرط لكن الحجر المأذون يبطل الشرط لا الحجر وكذا الهبة والصدقة والكتابة بشرط متعارف وغيره وجملة ما يصح اضافته الى زمان اربعة عشر اجارة وفسخها ومزارعة ومعاملة ومضاربة ووكالة وكفالة وايصا ووصية وقضا وامارة وطلاق وعتق ووقف وما لا يصح اضافته عشرة بيع واجارة وفسخ وقسمة وشركة وهبة ونكاح ورجعة وصلح عن مال وابراء دين وفى شرح الزيلعى قال وتصح الاجارة وفسخها والمزارعة والمعاملة والمضاربة والوكالة والكفالة والايصا والوصية والقضا والامارة والطلاق والعتق مضافا الى الزمان المستقبل لان الاجارة تتضمن تمليك المنافع والمنافع لا يتصور وجودها فى الحال فتكون مضافة ضرورة ولهذا قلنا تنعقد الاجارة ساعة فساعة على حسب وجود المنفعة وحدوثها وهذا هو معنى الاضافة وفسخها معتبر بها فيجوز اضافته الا ترى ان البيع لما لم تجز اضافته الى الزمان وهو الاقالة لانه معتبر به والمزارعة والمعاملة وهى المساقاة اجارة لان من يجيزهما على انها اجارة فتجوز اضافتهما لما ذكرنا فى المضاربة والوكالة من باب الاطلاق وكل ذلك تجوز اضافته والكفالة التزام المال ابتدا فتجوز اضافتها وتعليقها بالشرط كالنذر لكن فيها تمليك المطالبة فلا يجوز تعليقها بمطلق الشرط بل بشرط ملايم بخلاف الوكالة فانها يجوز تعليقها بالشرط اذا كان متعارفا والايصا وهو اقامة الشخص مقام نفسه فى التصرف بعد الموت والوصية وهى تمليك المال بعد الموت لا يكونان مضافين والايصا فى الحال لا يتصور الا اذا جعل مجازا عن الوكالة والقضا والامارة يجوز تعليقهما بالشرط واضافتهما الى الزمان لانهما تولية وتفويض محض فيجاز تعليقهما بالشرط الا ترى انه عليه السلام امر زيد بن حارثة ثم قال ان قتل زيد فجعفر وان قتل جعفر فعبد بن رواحة رواه البخارى واما البيع واجارته وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال وابراء الدين فان هذه الاشيا لا يجوز اضافتها الى الزمان المستقبل لانها تمليك وقد امكن تنجيزها للحال فلا حاجة الى الاضافة بخلاف الفصل الاول لان الاجارة وما شاكلها لا يمكن تمليكها للحال وكذا الوصية واما الامارة والقضا فمن باب الولاية والكفالة ومن باب الالتزام وفى البزازية وجملة ما يصح مضافا اربعة عشر فسخ الاجارة لا فسخ البيع والاجارة والمزارعة والمعاملة والمضاربة والوكالة والكفالة والايصا والوصية والقضا والاجارة والطلاق والعتاق والوقف وما لا يصح تسع البيع واجازته وفسخه والقسمة

والنكاح والشركة والصلح على مال والابراء والرجعة وفي لسان الحكام اعلم ان جملة ما يصح مضافا اربعة عشر الاجارة وفسخها والمزارعة والمعاملة والمضاربة والوكالة والكفالة والايصاء والوصية والقضاء والامارة والطلاق والعتاق والوقف وما لا يصح مضافا عشرة البيع واجازة البيع وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال والابراء عن

لو اجر الشخص لشخص ابلا　　لاجل ان يركب او يحملا
ثم الى مكة يمضي ذاهبا　　وبعد ذا يعود منها آيبا
وقبض الاجرة هذا المؤجر　　ومات وهو ذاهب فذكروا
ان ركوبها لذا المستاجر　　لمكة يجوز في المحرر
وليس يضمن ولكن الكرا　　لمكة عليه قد تقررا
ويرفع الامر لقاضيها وان　　راى بان يبيعها جاز ومن
ثمنها بقية الاجور　　تدفع للمستاجر المذكور

المسئلة في الاشباه والنظاير قال تنفسخ الاجارة بموت المؤجر الا في مسئلة الا لضرورة كموته في طريق مكة ولا قاضي في الطريق ولا سلطان فتبقى الى مكة فيرفع الامر الى القاضي ليفعل الاصلح للميت وللورثة فيؤجرها له ان كان امينا او يبيعها بالقيمة فان برهن المستاجر على قبض الاجرة للاياب رد عليه حصته من الثمن وتقبل البينة هنا بلا خصم لانه يريد الاخذ من ثمن ما في يده وفي البزازية في ادب القاضي قال ومن استاجر ابلا الى مكة من العراق ذاهبا وجائيا ومات المؤجر في الطريق فالمستاجر يركبها بالكرا الى مكة فاذا بلغها رفع الامر الى قاضيها ان راى بيع الدابة باعها وبعث ثمنها الى ورثته فان اراد المستاجر ان ياخذ اجرة العود من ثمنها كلف اعادة البينة بذلك

لو اجر الشخص لشخص جملا　　غدا بدرهم صحيح مثلا
وبعدما اجر ذاك اجرا　　ذا الجمل المأجور شخصا اخرا
من يومه هذا الى تمام　　مدة اي ثلاثة ايام
وجاء ذاك الغد ما للاول　　في هذه الصورة اخذ الجمل
بل ياخذ الجمل ذاك الثاني　　ذكره ائمة الاتقان

المسئلة في كتاب التجنيس والمزيد لصاحب الهداية رجل قال لاخر اجرتك دابتي هذه غدا بدرهم ثم اجرها اليوم من انسان اخر الى ثلاثة ايام ثم جاء الغد فاراد المستاجر الاول ان ينقض الاجارة الثانية وياخذ الدابة ليس له ذلك وبه اخذ الفقيه ابو الليث رجل اجر دارا ثم اراد ان ينقض الاجارة ويبيع الدار لنفقته ونفقة عياله لكونه معسرا له ذلك للعذر كما اذا اصابه دين فادح رجل اجر حانوته من رجل وسلمه اليه ثم ان المؤجر استاجر

الحانوت ثانيا من المستاجر فان قبض الحانوت من المستاجر لا يطلب الاجارة الاولى لانه لو قبضها بغير استجار سقط الاجر فهذا اولى وفي فتاوى قاضيخان واذا اجر الرجل اجارة ناجزة ثم اجر من غيره لا تنعقد لا تنعقد الاجارة الثانية في حق الاجر حتى ان المستاجر الاجر مع المستاجر الاول لو تفاسخا الاجارة لا يجب عليه ان يسلمه الى الثاني ولو اجر دابته من رجل ثم اجرها من غيره وسلم فجاء الاول واراد ان يقيم البينة على الاجارة ان كان الاجر حاضرا قبلت بينته عليه وان كان هو مقرا باجارة الاول لان اقراره للاول لا يصح في حق الثاني وان كان الاجر غايبا لا تقبل بينة الاول على الثاني لان يد الثاني يد امانة فلا يكون خصما وفي الاشباه والنظاير اجرها ثم اجرها من غيره فالثانية موقوفة على اجازة الاول ان ردها بطلب وان اجازها فالاجرة له وفي البزازية اجرتك دابتي هذه غدا بدرهم ثم اجرها اليوم من اخر بدرهمين اذا جاء غدا فللمستاجر الاول نقض الاجارة في قول نصير وقال ابو الليث ليس له النقض وهو رواية عن علمائنا وعليه الفتوى وفي التجنيس والمزيد اذا استاجر دارا اما في سنة بكذا فهي فاسدة لانا نعلم انه لا يعيش الى تلك المدة فيقع بعضه في حالة الحياة وبعضه بعد الوفاة

لو حط في مفازة حمال　　وكان ممكنا له انتقال
فلم يكن منتقلا وظاعنا　　ففسد المتاع كان ضامنا

المسئلة في فصول العمادي قال وفي فتاوى ابي الليث الحمال اذا نزل في مفازة وتهيا له الانتقال فلم ينتقل حتى فسد المتاع سرقة او مطر فهو ضامن وتاويله اذا كانت السرقة والمطر غالبا لانه حينئذ يكون مضيعا وذكر في الواقعات استاجر حمالا ليحمل له طعاما في طريق كذا فاخذ في طريق اخر تسلكه الناس فهلك المتاع فلا ضمان عليه وهكذا ذكر في الجامع الصغير قالوا وهذا اذا كان الطريقان متقاربان لانه حينئذ لا يصح التعيين لعدم الفائدة واما اذا كان بينهما تفاوت ظاهر من حيث الطول والقصر والسهولة والصعوبة ضمن الاجير وهو رواية هشام عن محمد غير انه اطلق في الكتاب لان الطريقين اذا كان سلكهما فلما يقع التفاوت بينهما حتى لو حمل في البحر ضمن وان كان مما يحمل الناس فيه لما كان بينهما تفاوت فاحش ولكن اذا بلغ فلم الاجر في البحر وغيره قال الناطفي وكذا الحرث عندي في البضاعة الا ان ياذن صاحبه في حمله في البحر قال في البزازية الحمال اذا نزل في المفازة وتمكن من الانتقال ولم ينتقل حتى فسد المتاع بمطر او سرقة غالبة ضمن

لو اجر المشاع قال الفقه　　الاعظم الشريك وهو المعتمد
قال الامامان الشافعي ومالك　　يجوز من غير الذي يشاركك
وحيلة الجواز بالاجماع　　يا صاح في اجارة المشاع

ان يلحق العقد قضاء القاضي — فان ذلك صحيح ماضي
او انه لعقدها في الكل — ويفسخ البعض كذا في النقل

المسئلة في شرح الكنز للزيلعي قال ولا تجوز اجارة المشاع الا من الشريك وهذا عند ابي حنيفة وعندهما يجوز بشرط بيان نصيبه وان لم يبين نصيبه لا يجوز لهما ان للمشاع

(منفعة وتسليم ممكن بالتخلية او بالتهايي ولهذا يجب اجر المثل عنده فصار كما اذا صح)

اجر من شريكه او من رجلين وكالشيوع الطاري بان مات احد المستاجرين وكالعارية وهي اقرب اليها لان العارية للانتفاع فلو لم يمكن الانتفاع به لما جازت اعارته فاذا جازت اعارته فاولى ان تجوز اجارته لان تاثير الشايع في منع التبرع اقوى من تاثيره في منع المعاوضة الا ترى ان هبة المشاع لا تجوز وبيعه يجوز ولابي حنيفة ان المقصود من الاجارة الانتفاع والانتفاع بالمشاع لا يمكن ولا يتصور تسليمه بخلاف البيع لان المقصود فيه الملك وهو امر حكمي فامكن فيه فيجوز والانتفاع حسي فلا يمكن بمشاع فيبطل الا ترى انه يجوز بيع الجحش دون اجارته لما قلنا والتخلية اعتبرت تسليما في محل لا يتمكن من الانتفاع ولا من القبض فكيف يجعل تسليما ولا معتبر بالتهايي لانه يستحق حكما للملك المنفعة يصار اليه عند الحاجة الى القسمة بعد الملك لان حكم العقد يعقبه والقدرة على التسليم شرط لجواز العقد وشرط الشي يسبقه ولا يتصور ان يكون شرط الثبوت كونه حكما فيفسد بخلاف ما اذا اجره من شريكه لانه شيوع في حقه اذ الكل في يده غير ان النصف بحكم الملك والنصف الاخر بحكم الاجارة ولا معتبر باختلاف السبب عند اتحاد الحكم على انه روي عنه انه لا يجوز وتمامه هناك وفي البزازية اجر نصف الدار والدار تحتمل القسمة او لا او قال اجرتك نصيبي منها ولم يعلم النصيب بعد ولو سكن يجب اجر المثل لا يجوز ولو من شريكه جازت اجماعا اجر كل نصيبه ولو من شريكه وعن الامام انه لا يجوز واجمعوا انه لو اجر داره من رجلين يجوز ولو رجلان من رجل يجوز ولو اجر كل داره من رجل ثم فسخا العقد في النصف يجوز في الباقي بلا خلاف في ظاهر المذهب وعن الامام انه يبطل وكذا لو مات احد المستاجرين يبطل في حصة الميت دون الحي واصله ان الشيوع الطاري لا يمنع وعن الامام ان الطاري يدفع كالمقارن يمنع واجارة البنا بدون الارض لا يجوز لانه في معنى اجارة المشاع وبه قال ابو نصر فاورد عليه جواز اجارة الفسطاط فلم يكن له الفرق واختار الامام البخاري الجواز من انه اذا اذا كان البنا منتفعا كالجدران مع السقف يفتى بالجواز يجوز اجارة البنا والا لا فعلم انه لو كان له فيه دكان او مرمة كحطب لا يفتى بجواز الاجارة وما ياخذه من الاجرة له حرام وعن محمد جوازه له بناء في ارض غيره اجر البنا الا من صاحب الارض الفتوى على انه يجوز ذكره الحلواني ولو اجر البنا من مالك الارض جاز وذا

ولواجر

ولو اجر العرصة لا البنا جاز وطريق جواز اجارة المشاع ان يلحق القضا او يواجر الكل ثم يفسخ في البعض وقال الزيلعي والحيلة في اجارة المشاع ان يستاجر الكل ثم يفسخ في النصف فانه يجوز لان الشيوع الطاري لا يفسد كما في الهبة او يحكم الحاكم بجوازه وفي المفتي الفتوى في اجارة المشاع على قولهما انتهى قلت اذا كان الفتوى في اجارة المشاع على قولهما بجوازها فلا حاجة الى الحيلة ومذهب الشافعي ومالك رضي الله عنهما انها جايزة من غير الشريك ايضا لكن قال في فتاوى الكامي الفتوى على قول ابي يوسف ومحمد في المزارعة والمعاملة والوقف لمكان الضرورة والبلوى وفي اجارة المشاع على قول ابي حنيفة وطريق جوازها ان يلحقها حكم حاكم ليصير متفقا عليه او حكم حكمان تعذر المرافعة الى القاضي ويعقد العقد في الكل اولا ثم يفسخ في نصفه او بعضه بقدر ما اتفق عليه العاقدان فيجوز لان الشيوع على الطاري لا يمنع الجواز على قول ابي حنيفة والثاني اسهل وفي فتاوى قاضيخان اجارة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم فاسدة في قول ابي حنيفة وعليه الفتوى وان اجر من شريكه جاز في ظاهر الروايتين عنه وقالا يجوز على كل حال ولو استاجر رجلان دارا من واحد او اجر رجلان دارا من واحد ومن اثنين جاز فان مات احد الاجرين او احد المستاجرين انفسخت الاجارة في النصف وتبقى في النصف ولو اجر كل الدار من واحد ثم تفاسخا الاجارة في النصف تنفسخ في النصف وتبقى في النصف وهي الحيلة في اجارة المشاع

استاجر المشاع من اقوام — مختلفي الشهود والاعوام
وكان قد غرس فيها وزرع — ثم انقضت مدة بعض فشرع
يطلب ارضه فلا يمكن — اذ ليس للطالب قد بين
واحكم بابقاء غراسه الى — اخر مدة الجميع كملا
وزرعه ايضا باجر المثل — وامنع غرسه بقول فصل

المسئلة في فتاوى قاري الهداية قال رجل استاجر بستانا مشاعا من اقوام متفرقين عددا مختلفين ليتنفع به زراعة وغراسا فزرع المستاجر وغرس اشجارا ثم انقضت مدة بعض الموجرين وطالب بتفريغ الارض فهل تبقى الى حين فراغ مدة بقية الحصص فاجاب اجارة هذه الارض المشاعة من غير الشريك لا تجوز الا على قولهما فان حكم حاكم بصحتها جاز فان انقضت مدة بعض العقود وبقي الغرس الى انقضا المدة لان من انقضت مدة اجارته ليس له ارض معينة تلزم المستاجر بتفريغها فيؤخر تفريغها الى انقضا جميع المدة لكن باجر المثل واما قول الامام فالاجارة فاسدة فان لم يحكم بصحتها فللكل ان يطالبوه بالتفريغ وان لم تمض المدة ويجب عليه اجر المثل لما مضى وفي فتاوى الحانوتي اجارة هذه الارض المشاعة من غير الشريك لا يجوز الا على قولهما الا على قول ابي حنيفة وصحح كل من القولين وعلى قولهما

لو حكم حاكم بصحتها فهي جائزة ويشترط في صحتها ايضا تقديم المساقاة لان اجارة الارض المشغولة بالاجارة لا تجوز الاشجرة او شجرتين وعلى تقديم المعهود فاذا انقضت مدة بعض العقود بقي الغرس الى انقضاء المدة لان من انقضت مدة ايجاره ليس له ارض معينة ليوم المستاجر بتفريغها حتى فيؤخر تفريغها الى انقضاء جميع المدة لكن انما تبقى باجر المثل واما على تقدير الفساد فللكل ان يطالبوه بالتفريغ

استاجر الدار وكان اذنا   صاحبها له بان يبني بها
يحسبه له من الاجور   فقول ذا المستاجر المذكور
في صرف قدره لا يقبل   لكن اذا اراد ذا يحيل
من اجرة الدار التي سماها   قدرا لان يصرف في بناها
ويقبض المقدار هذا الموجر   ثم يؤدي للذي يستاجر
يامر بالانفاق في البناء   فالقول قوله بلا خفاء

المسئلة في الفوايد الزينية قال اشتراط المرمة على المستاجر يفسد الاجارة والحيلة ان ينظر الى قدر ما يحتاج اليه فيضم الى الاجرة ثم يامره الموجر بصرفها اليها فيكون المستاجر وكيلا في الانفاق فانه اذا ادعى المستاجر الانفاق لم يقبل منه الا بحجة ولو اشهد الموجر ان قوله مقبول بلا حجة لم يقبل الا بها والحيلة ان يعجل المستاجر له قدر المرمة ويدفعه الى الموجر ثم الموجر يدفعه الى المستاجر ويامره بالانفاق في المرمة فيقبل بلا بيان استاجر عرصة باجرة معينة واذن له رب العين بالبنا فيها من الاجر جاز واذا انفق في البنا استوجب عليه قدره فيلتقيان قصاصا ويترادان الفضل ان كان البنا للموجر وفي القنية المستاجر اذا عمر في الدار المستاجرة عمارات باذن الاجر يرجع بما انفق وان لم يشترط الرجوع صريحا وكذلك القيم وفي التنور والبالوعة لا يرجع بمجرد الاذن الا بشرط الرجوع لان العمارة لاصلاح ملكه وصيانة داره عن الاختلال فرضي بالانفاق بخلاف التنور والبالوعة وفي فتاوى قاضيخان اذا بنى المستاجر في الدار المستاجرة من التراب الذي كان فيها بغير امر صاحب الدار ثم خرج بعد انقضاء مدة الاجارة قالوا ان كان البنا من لبن اتخذه من تراب كان في الدار فان المستاجر يرفع البنا ويغرم قيمة التراب لصاحب الدار وان كان البنا من طين لا ينقض البنا لانه لو نقض يعود ترابا

اجر داره لشخص بالبنا   لكي يكون ذاك محسوبا هنا
له من الاجرة ثم اختلفا   في قدر ما انفقه وصرفا
فالقول في ذا قول رب الدار   وان برهنا على المقدار
فاقبل هنا بينة المستاجر   لانها الاولى على المحرر

مسئلة

المسئلة في شرح الوهبانية لابن الشحنة قال في خزانة الاكمل امر رب الدار بالبنا ليحتسب من الاجر فانفق على البنا واختلفا في مقدار النفقة فالقول قول رب الدار والبينة بينة المستاجر وفي القنية المستاجر اذا عمر في الدار المستاجرة عمارات باذن الاجر يرجع بما انفق وان لم يشترط الرجوع صريحا وكذلك القيم ويحمل هذا على ما اذا لم يقع بينهما الخلاف وفي التنور والبالوعة لا يرجع بمجرد الاذن الا بشرط الرجوع لان العمارة لاصلاح ملكه وصيانة داره عن الاختلال فرضي بالانفاق بخلاف التنور والبالوعة وفي البزازية وان قال له رب الدار ابن واحسب من الاجر ثم اختلفا فقال المستاجر بنيت وانكره الاجر فالقول للاجر وان اقر بالبنا واختلفا في قدر ما انفق ان جميع اهل الصنعة على قول واحد فالقول له وان كان بعضهم معه والبعض مع المستاجر تعتبر الدعاوى والانكار

استاجر الارض لاجل المزرع   وليس يذكر الذي فيها زرع
تفسد ذي الاجارة المذكوره   قد قال ذاك صاحب الذخيرة
اذ تصلح الارض لزرع وبنا   والغرس فالجهل تحقق هنا

مسئلة في البحر شرح الكنز يجوز اجارة الارض للزراعة بين ما يزرع فيها او قال على ان يزرع فيها ما شاء فانه يجوز للاجماع العملي عليه ولا بد من البيان لانها تستاجر للزراعة وغيرها وما يزرع فيها متفاوت ولا بد من التعيين كيلا تقع المنازعة وترتفع بتفويض الخيرة اليه ايضا والا فهي فاسدة للجهالة وتنقلب صحيحة بزرعها ويجب المسمى لارتفاعها كاستيجار ثوب لم يبين لابسه فاذا البس شخصا انقلبت صحيحة وكذا الدابة والقدر للطبخ واعلم ان الارض لا يختص استيجارها للزراعة وغيرها والبناء والغرس وقد صرح في الهداية بان الارض تستاجر للزراعة وغيرها وقال في غاية البيان اراد بغير الزراعة البناء والغرس وطبخ الاجر والخزف ونحو ذلك من ساير الانتفاعات بالارض وفي مختصر الفضاء وتصح اجارة ارض المزارعة مع بيان ما يزرع فيها او قال على ان ازرع فيها ما اشاء كيلا يفضي الى المنازعة ولو لم يبين ما يزرع فيها او لم يقل على ان يزرع فيها ما شاء فسدت الاجارة للجهالة ولو زرعها بعد ذلك لا تعود صحيحة في القياس كما اذا اشترى بخيار وخنزير وفي الاستحسان يجب المسمى وينقلب العقد صحيحا وللمستاجر الشرب والطريق بخلاف البيع لانها تعقد به للانتفاع ولا انتفاع الا بهما فيدخلان تبعا واما البيع فالمقصود منه ملك الرقبة لا الانتفاع في الحال حتى جاز بيع الجحش والارض السبخة دون اجارتهما الا بذكر الحقوق والمرافق وفي القنية استاجر ارضا سنة على ان يزرع فيها ما شاء فله ان يزرع زرعين ربيعا وخريفا وفي الجوهرة ولا باس باستيجار الارض للزراعة قبل ريها اذا كانت معتادة للري مثل عن المدة التي عقدا الاجارة عليها وان جاء من الماء ما يزرع بعضها فان المستاجر بالخيار

ان شاء نقض الاجارة كلها وان شاء لم ينقضها وكان عليه من الاجر بحساب ما روى منها وفي القنية ولو استاجرها ولا يمكنه الزراعة في الحال لاحتياجها الى السقي اوكري الانهار ونحو فان كان بحال يمكن الزراعة في مدة العقد جاز والا فلا كما لو استاجرها في الشتاء ستة اشهر ولا يمكن زرعها في الشتاء جاز وان لم يمكن الانتفاع بها اصلا بان كانت سبخة فالاجارة فاسدة وفي مسئلة الاستيجار في الشتاء يكون الاجر مقابلا بكل المدة لا بما ينتفع به وفي لسان الحكام اذا استاجر ارضا للزراعة يشترط احد الشيئين اما تعيين الزرع او تعميم المزروع بان يقول يزرع ما شاء لان الارض تارة تستاجر للزراعة وتارة للبنيان والزرع وغيرها وما يزرع فيها متفاوت فيستاجر لزراعة البر والشعير او الذرة او الارز وغيرها وبعضها يغير الارض فما لم يبين شيئا من ذلك لا يصير المعقود عليه معلوما واعلام المعقود عليه شرط جواز العقد الا ان يقول على ان يزرع فيها ما شاء لان الجهالة ارتفعت بتفويض الخيرة اليه وفي البزازية قبيل المتفرقات استاجر ارضا ولم يذكر ما يزرع فيها وزرع ومضت المدة لزم الاجر وصحت الاجارة

لو غصبت ارض من الزراع ومنعوا فيها من انتفاع
تسقط عنهم زمان الغصب اجرتها كما حكى في الكتب

المسئلة في شرح الكنز للزيلعي قلت غصبت العين المستاجرة من يد المستاجر سقط الاجر كله فيما اذا غصبت في جميع المدة وان غصبت في بعضها سقط بحسابها لزوال التمكن من الانتفاع وهو شرط لوجوب الاجرة لا حقيقة الانتفاع وهل تنفسخ الاجارة قال صاحب الهداية تنفسخ وقال القاضي فخر الدين يعني قاضي خان في فتاواه والفضلي لا تنفسخ وفي الاشباه والنظاير الغصب يسقط الاجرة عن المستاجر الا اذا امكن اخراج الغاصب بشفاعة او حماية كما في التاتارخانية والقنية وفي منح الغفار ويسقط الاجر بالغصب لان تسليم المحل انما اقيم مقام المنفعة للتمكن من الانتفاع فاذا فات التمكن فات التسليم واشار بقوله ويسقط الاجر الى ان العقد ينفسخ بالغصب كما صرح به في الهداية خلافا لقاضي خان اطلقه فشمل ما اذا غصب في جميع المدة فيسقط جميع الاجر وما اذا غصب في بعضها فبحسابه وشمل العقار وغيره فان قلت الغصب لا يجري في العقار عندهما خلافا لمحمد وقد اتفقت كلمتهم على اطلاق الغصب هنا قلت مرادهم بالغصب هنا الحيلولة بين المستاجر والعين لا حقيقته حتى يرد علينا ذكرا الا اذا امكن اخراج الغاصب من الدار مثلا بشفاعة او حماية هكذا قيده في التاتارخانية والقنية ولو انكر الغصب الموجر وادعاه المستاجر ولا بينة له على دعواه يحكم الحاكم فان كان المستاجر هو الساكن في الدار حال المنازعة فالقول للموجر وان كان فيها غير المستاجر فالقول

المستاجر

للمستاجر ولا اجر عليه كمسئلة الطاحونة وهي ما لو وقع الاختلاف بين مستاجر الطاحونة والاجر بعد انقضاء المدة في جريان الماء وانقطاعه فانه يحكم الحال فان كان جاريا حال المنازعة فالقول قول من يدعي دوام التسليم والا فالقول لمدعي زواله ولا يقبل قول الساكن في المسئلة الاولى على غيره لانه فرد كذا في الذخيرة وفي البزازية ولو غصب الدار من المستاجر غاصب سقط الاجر

اجر ارض وقفه اعواما باجرة لمثلها تماما
وزاد فيها الاجر وسط المدة عند جميع الناس فافسخ عقده
وجدد العقد واجرها لمن يزيد في الاجرة ذلك الزمن
ولكن اعرضها على المستاجر لعله يقبلها فاجر
لانه بذي الاجارة احق ثم الزيادة على هذا النسق
تلزمه من حين ما قد زاد لا من اول المدة فيما نقلا
وان تكن مشغولة بزرع لا تؤجرن لغير رب الزرع
لكنه حينئذ يضم عليه ما زيد عداك الوهم
وان يكن قد زاد اجر المثل في هذه الصورة يا ذا الفضل
من غير ان يزيد فيه احد فاختير في ذلك قول يعتمد
وهو بان فسخها قد يروى للمتولي وعليه الفتوى

وقد اشتملت الابيات على مسايل في اجارة الاشباه والنظاير قال الزيادة في الاجرة من المستاجر من غير ان يزيد عليه احد فان كان بعد مضي المدة لم يصح والحط والزيادة في المدة جايز وان زيد على المستاجر فان في الملك لم يقبل مطلقا كما لو رخصت وهو شامل لمال اليتيم بعمومه وان كانت العين وقفا فان كانت الاجارة فاسدة اجرها الناظر بلا زيادة على الاول اذ لا حق له لكن الاصل وقوعها صحيحة باجرة المثل الى ان قال ثم يوجرها ممن زاد فان كانت دارا او حانوتا عرضها على المستاجر فان قبلها فهو احق وكان عليه الزيادة من وقت قبولها لا من اول المدة ثم قال وان كانت ارضا وهي فارغة عن الزرع فكالدار وان كانت مشغولة لم يصح اجارتها لغير صاحب الزرع لكن تضم الزيادة من وقتها على المستاجر ثم قال واما اذا زاد اجر المثل في نفسه من غير ان يزيد احد فللمتولي فسخها وعليه الفتوى وما لم يفسخها كان على المستاجر المسمى انتهى وفي نفع الوسايل ذكر في فتاوى قاضي خان المتولي اذا اجر حمام الوقف من رجل ثم جاء اخر وزاد في اجرة الحمام قالوا ان كان حين اجر الحمام من الاول اجره باجرة مثله او بنقصان يسير يتغابن الناس في مثله فليس للمتولي ان يخرج الاول قبل انقضاء مدة

الاجارة وان كانت الاجارة الاولى بما لا يتغابن فيه تكون فاسدة وللمتولي ان يواجرها اجارة صحيحة اما من الاول او من غيره باجرة المثل او بالزيادة على قدر ما يرضى المستاجر به وان كانت الاجارة الاولى باجر المثل ثم ازداد اجر مثلها كان للمتولي ان يفسخ الاجارة وما لم يفسخ يكون على المستاجر المسمى كذا ذكره الطحاوي وذكر في فتاوى الخاصي رجل استاجر ارض الوقف ثلاث سنين باجرة معلومة وهي اجر المثل فلما دخلت الثانية كثرت رغبات الناس وازداد اجر المثل ليس للمتولي ان ينقض الاجارة لنقصان اجر المثل لان اجر المثل يعتبر وقت العقد المسمى اجر المثل ومنها في كتاب الاجارات وقف اجره المتولي من رجل ثم جاء اخر وزاده في الاجرة ان كان حين اجر الحمام اجره بمقدار اجر المثل او بنقصان يتغابن الناس في مثله فليس للمتولي ان يخرج الاول قبل مضي مدة الاجارة ليواجر غيره وان كانت الاجارة الاولى ما لا يتغابن الناس في مثله فهي فاسدة فللمتولي ان يواجرها اجارة صحيحة اما من الاول او من الثاني باجر او الزيادة على قدر ما رضي به المستاجر وذكر في واقعات الحسام الشهيد رجل استاجر ارض وقف ثلاث سنين باجرة معلومة هي اجر المثل فلما دخلت السنة الثانية كثرت الرغبات وازداد اجر الارض ليس للمتولي ان ينقض هذه الاجارة لنقصان اجر المثل لان اجر المثل يعتبر وقت العقد ووقت العقد المسمى اجر المثل وفيها ايضا من الاجارات حمام وقف اجره المتولي من رجل فجاء اخر وزاد في الاجر ليس للمتولي ان ينقض الاجارة الاولى اذا اوجر باجر المثل او نقص قدر ما يتغابن الناس في مثله لان الثاني في الزيادة على اجر المثل متعنت وان نقص عنه ما لا يتغابن الناس في مثله فالاجارة فاسدة وللمتولي ان ينقض وذكر في الفتاوى البديعية رجل استاجر ارضا موقوفة ثلاث سنين باجرة معلومة هي اجرة المثل فلما دخلت السنة كثرت رغبات الناس فازداد اجر الارض قالوا ليس للمتولي ان ينقض الاجارة لنقصان اجر المثل لان المسمى اجر المثل انما يعتبر وقت العقد ووقت العقد كان المسمى اجر المثل فلا يعتبر التغيير بعد ذلك وذكر في الذخيرة اذا استاجر ارض الوقف ثلاث سنين باجرة معلومة وهي اجرة المثل حتى جازت الاجارة فرخصت اجرتها لا تنفسخ الاجارة واذا ازداد اجر مثلها بعد مضي مدة على رواية فتاوى سمرقند لا تنفسخ الاجارة وعلى رواية شرح الطحاوي تنفسخ ويجدد العقد والى وقت الفسخ يجب المسمى لما مضى ولو كانت الارض بحال لا يمكن فسخ الاجارة فيها بان كان فيها زرع لم يستحصد بعد فالى وقت زيادة يجب المسمى بقدره وبعد الزيادة الى تمام السنة يجب اجر المثل وزيادة الاجر تعتبر اذا ازدادت عند الكل هذه الجملة في مزارعة شرح الطحاوي ثم قال ولا تعتبر الزيادة في السوم الا اذا ازدادت عند الكل اما لو زاد بعض الناس في اجرتها لم يلتفت اليه لعله متعنت فيها ثم بسط الكلام

والمتولي لو لو قف اجرا   ولم يكن لاجر مثل ذاكرا
في وقت عقد هذه الاجارة   فاصلها صحيحة مختاره
واقعة هنا باجر المثل   لكن اذا ما جاء شخص على
ويدعي بان ذاك قد صدر   بفاحش الغبن الى اهل البصر
يرجع قاض فاذا ما اخبروا   بانها كذا بفسخ يامر
وخبر الواحد في ذا يكفي   عندهما لكنه بالخلف
قال محمد رفيع الشان   لا بد ان يخبر في ذا اثنان
لكن ان يدعي المستاجر   ان الزيادة عليه ضرر
يحتاج في ذاك لان يبرهنا   هذا على الذي ادعاه ههنا

اشتملت الابيات على مسئلة اجارة العقارات الموقوفة وانها توجر باجر المثل قال في نفع الوسايل ذكر في خزانة الاكمل لو اجر المتولي ارض الوقف فزرعها المستاجر ثم طلب غيره بزيادة اجرة ينظر ان كان فيه غبن وقت الاجارة فللمتولي ان يلزمه هذه الزيادة يعني المستاجر وان امتنع وان لم يكن فيها غبن لا يتعرض له انتهى وفي الاشباه والنظاير من الاجارات فاذا ادعى رجل انها بغبن فاحش رجع القاضي الى اهل البصر والامانة فان اخبروا بها كذلك فسخها والواحد يكفي عندهما احتياطا فالمحد الى ان قال وان انكر زيادة اجر المثل وادعى انها اضرار فلا بد من البرهان عليه وان لم يقبلها اجرها المتولي انتهى وفي نفع الوسايل فان قلت هذا مسلم ان كانت الاجارة الاولى وقعت باجر المثل وثبت ذلك عند الحاكم اما اذا حصلت اجارة اما من عامل الوقف او من جابيه او من ناظره ولم يشهد الشهود فيها بان الاجرة اجرة المثل وقت العقد فاذا جاء من يزيد على هذا المستاجر في الاجرة اما عقيب العقد او بعده من غير ان يظهر للحاكم انه متعنت لم لا تقبل هذه الزيادة نظرا للوقف وربما تبين بذلك ان الاجارة الاولى كانت بدون اجر المثل قلت الاجارة الاولى اذا كانت صحيحة عارية عما يفسدها لم يضرها زيادة من يزيد ما لم يتبين ان اجر المثل زاد بعد العقد وما ذكرت من كون اجر المثل مسكوتا عنه ولم يشهد به الشهود وقت العقد فلا يضرها ايضا لان الذي يشترط لصحة الاجارة في الوقف هي الشروط التي تشترط في الملك لكي يزيد عليها بان تكون الاجرة فيه اجرة المثل وقت العقد فاذا سكتوا عن ذلك فالاصل الصحة الا ان يتبين بمن جاء يزيد ان الاجارة الاولى وقعت بدون اجر المثل وان اجر مثلها اذ ذاك اكثر مما اوجرت به فاذا بين ذلك انفسخت الاجارة الاولى بكونها حصلت بدون اجر المثل لا بالزيادة التي زادها فاما اعتبار ما زاد فيحتاج الى شرط اخر وهو ان يبين ان اجر مثلها قد زاد بعد العقد مطلقا من غير ان يشترط عليه ان ما زاده

هو اجر المثل فان بين ذلك الان تسمع الزيادة انتهى

ثم الذى يفسخ هذا العقد ا   فى ذاك قالوا المتولى فردا
لا غيره فليرفع الامر الى   قاض ويحضر ذاك الرجلا
اى الذى زاد فان يبينا   ان الذى قد زاده وعينا
اجر لمثل ذلك المكان   عن جميع الناس فى ذا الان
يقول هذا المتولى عندا   ذلك قد فسخت هذا العقدا
وكل ذا بحضرة المستاجر   ويسال القاضى السديد النظر
ان يفسخ العقد له ويحكما   مع علم ذاك باختلاف العلما
لكن اذا ما المتولى امتنعا   عن ذلك الفسخ ولمن يتزعا
قالوا بان ههنا للقاضى   يفسخها وذاك فعل ماضى

المراد بهذا العقد عقد الاجارة المذكور وذلك مفعول يحضر وقد اشتملت الابيات على مسئلة فى نفع الوسايل وعبارته بقى ان الذى يفسخ هذا العقد من هو فظاهر كلامهم ان المتولى للوقف هو الذى يفسخ لا غيره فيكون العمل فيه حينئذ الى المتولى برفع الامر الى القاضى ويأتى بالرجل الذى جاء ودفع ويبين عند القاضى ان هذا القدر هو اجر مثل هذا المكان فى هذا الوقف عند كل الناس دون هذا الذى دفع وحده فاذا تكمل ذلك يقول المتولى فسخت هذا العقد كل ذلك بحضور المستاجر فاذا فسخ يسال من القاضى امضاء ذلك الفسخ به مع العلم بالخلاف حتى يرتفع اختلاف العلما فى المسئلة كما قلنا فى امضاء الفسخ بموت احد المتعاقدين فى الاجارة اذا كان عقده لنفسه لان القاضى هو الذى يبتدى بالفسخ من غير ان يفسخ المتولى اللهم الا اذا امتنع ناظر الوقف عن ذلك فحينئذ يجوز للقاضى ان يبتدى بالفسخ ويحكم به انتهى

استاجر الحانوت كل شهر   بخمسة اونحو هذا القدر
فقال ذو الحانوت بعد ما مضى   شهران صاح ان يكن لك الرضا
بسبعة فى كل شهر فاسكن   اولا فلى فرغه فى ذا الزمن
فلم يفرغه له ولم يزل   سكن فى ذاك وما عنه انتقل
تلزمه السبعة بل لها قضى   وكان سكناه كانه رضى

المسئلة فى فتاوى قاضيخان قال رجل استاجر حانوتا كل شهر بثلاثة دراهم فلما مضى شهران قال له صاحب الحانوت انه رضيت كل شهر بخمسة دراهم والا فرغ الحانوت ولم يقل المستاجر شيا ولكنه سكن فيه يلزمه كل شهر خمسة دراهم لانه لما سكن فقد رضى بذلك ولو قال المستاجر لا ارضى بخمسة وسكن لا يلزمه الا الاجر الاول الرعى ...

كان يرعى الغنم كل شهر باجر مسمى فقال لصاحب الغنم لا ارعى غنمك بعد هذا الا ان تعطينى كل يوم درهما فلم يقل صاحب الغنم شيا وترك الغنم عنده كان عليه كل يوم درهم رجل استاجر رجلا ليعمل له فى ارضه عملا معلوما كل شهر بكذا فمات المستاجر بعد زمان فقال الوصى للاجير اعمل على ما كنت تعمل فانا لا احبس عنك اجرك فاتى على ذلك ايام ثم باع الوصى الارض فقال المشترى للاجير اعمل عملك فانا اعطيك الاجر قالوا مقدار ما عمل الاجير فى حياة المستاجر يكون الاجر فى تركته ومن يوم قال له الوصى اعمل عملك يكون على الوصى ومن يوم قال له المشترى اعمل عملك يكون على المشترى الا انه ما يجب فى تركة الميت يكون من المسمى وما يجب على الوصى والمشترى يكون اجر المثل اذا لم يعلما بالمسمى وفى البزازية اكترى دارا سنة بالف فلما مضت قال ربها ان فرغتها اليوم والا عليك الف كل يوم والمستاجر مقر ان الدار له ولم يفرغ يلزمه قال هشام قلت لمحمد هلا يجعل له اجر مثلها الى ان يتمكن من التفريغ وبعد التمكن عليه ما قاله الموجر قال هذا احسن هذا اذا كان مقرا بالدار اما لو كان غاصبا وجاحدا لها فقال المالك ان فرغتها اليوم والا تركتها عليك كل يوم بمائة والغاصب على انكاره فبرهن بعد مدة وقضى له به ثم اخذ الدار لا تجب ولا تجب الاجرة المذكورة قال الموجر هذا بعشرين وقال المستاجر بعشرة فاتفقا على ذلك فهو بعشرين الا ان يرضى المالك بعشرة

استاجر البيت وبعد اجره   باجرة تزيد عما استاجره
ما جوز ذاك وهذا الفضل   لذلك الموجر لا يحل
ان كان قد عنا الزائد موجرا   بجنس ما كان له مستاجرا

مسئلة فى شرح الوهبانية لابن الشحنة قال المستاجر اذا اجر باكثر مما استاجر لا يطيب له الفضل ويتصدق به الا ان تكون الاجرة الثانية من غير جنس الاولى وفى البزازية اذا اجر الدار باكثر مما استاجر ان زاد فيها بالعمارة او اجرها بخلاف جنس ما استاجر به او لا ضم اليها شيا اخر واخذها يطيب له الفضل والا لا يجوز ويتصدق بالفضل لانه عليه الصلاة والسلام نهى عن ربح ما لم يضمن وكذا ان جصصها ثم اجر بالزيادة يطيب بخلاف ما اذا كنس الدار ثم اجرها بالزيادة حيث لا تطيب الزيادة الا اذا قال الحلوانى كنس الدار وكذا اذا كان ارضا فجعل عليها مسناة وكل عمل هو قائم وقت الاجارة تطيب والا لا وان كرى الانهار قال الخصاف تطيب وقال ابو على اصحابنا يترددون فيه ولا تطيب برفع التراب وان تيسرت الزراعة

استاجر الدار وبعد ما استقر   يسكن اضحى عازما على السفر
فى هذه الصورة قالوا يعذر   فى نقضها وفسخها المستاجر

وان يقل موجره ذلك لا … يريد سفرا ولى بنتقله
لكى يريد فسخ ذى الاجارة … يحلف القاضى اذا ما اختاره
مستاجر الدار بانه عزم … يريد سفرا وبالفسخ حكم
ومثله اذا اكترى اجمالا … لمكة يحمل الاثقالا
وبعد ذا بداله عن السفر … او سمع الكساد فيما يتجر
فيه ومثل ذاك فى التحقيق … ايضا وجود الخوف فى الطريق
فى كل ذاك بعذر المستاجر … فى فسخه الايجار فيما ذكروا

المسئلة فى عذر السفر لفسخ الاجارة قال فى لسان الحكام قال المستاجر اريد السفر وكذبه الموجر حلف المستاجر على انه عزم السفر ذكره الكرخى والقدورى والانتقال من البلدة عذر لان الخروج يحتمل ان يكون حيلة للتوصل الى الفسخ فيحلف وان كان منزلا ارضى منه اجيرا واشترى منزلا فاراد التحول اليه لا عذر بخلاف ما لو تكارى ابلا الى مكة ثم اشترى ابلا له الفسخ والفرق ان اكراء الدار يكون لا اكراء الدابة لانها تختلف باختلاف الساكن والركوب يختلف باختلاف الراكبين بخلاف ما اذا تكارى ابلا الى مكة ثم بدا له ان يسافر على البغل لا يكون عذرا وقال ايضا استاجر حانوتا ليتجر فى السوق ثم كسد السوق حتى لا يمكنه التجارة فله فسخ الاجارة لانه عذر وقيل لا وفى المنبع رجل استاجر حانوتا يتجر فيه فانتقر فهذا عذر وفى البزازية قال المستاجر اريد السفر وكذبه الاجر حلف المستاجر على انه عزم على السفر ذكره الكرخى والقدورى والانتقال من القرية عذر الا ان يكون الخروج يحتمل ان يكون حيلة للتوصل الى الفسخ فيحلف وفى التجنيس والمزيد رجل اكترى ابلا الى مكة فاراد ان يقعد فهو عذر تنتقض به الاجارة لان السير قد يتعذر بهلاك اسبابه فلو لم ينتقض يتضرر المستاجر ولو اراد الجمال ان يقعد فليس بعذر لانه قادر على ان يبعث اجيره او تلميذه وفى تحفة الحريص قال وان تصادق الراكبان لما دخلا الكوفة ان المكاراة كانت من الرى الى الكوفة جائيا وراجعا وبدا لاحدهما ان يقيم بالكوفة لا يجبر على الرجوع لان ذلك عذر يجوز فسخ الاجارة به كما فى الابتداء اذا استاجر رجل دابته يسافر عليها ثم بدا له ان لا يسافر كان ذلك عذرا فى جواز فسخ الاجارة عندنا لان العذر اذا تحقق لا يمكنه الجرى على موجب العقد الا بضرر زائد لم يرض به وهو تحمل مشقة السفر عن عباس رضى الله عنهما لولا قول رسول الله صلى الله عليه وسلم السفر قطعة من العذاب لقلت العذاب قطعة من السفر والضرر الزايد ليس من موجبات العقد فيكون له حق الفسخ

ثم اذا احتاجت الى الفسخ فلا … يكون فسخها على ما نقلا
بغير ان يقضى فيه القاضى … اذ كان فى الفسخ اختلاف ماضى

المسئلة

المسئلة فى جامع الصغير وشرحه قال وذكر فى الزيادات ان الاجارة لا تنتقض الا بقضاء او رضاء فيكون موضوع المسئلة ههنا ان يكون العذر عذرا يمنع المضى فى موجب العقد شرعا كما اذا وقعت فى يده اكلة والعياذ بالله فاستاجر رجلا ليقطع يده وبرا قبل القطع او وجعت ضرسه فاستاجر اجيرا ليقلعها فسكن الوجع وموضع ما ذكر فى الزيادات فى عذر لا يمنع المضى فى موجب العقد شرعا لكن لا يمكنه المضى الا بضرر يلزمه وهو لم يرض بذلك الضرر فيكون فى معنى العيب والمبيع وان تعيب قبل القبض لا ينتقض من غير نقض ثم فى الموضع الذى يحتاج الى النقض هل ينفرد صاحب العذر بفسخ الاجارة او لا ينفسخ الا بقضاء او رضا ذكر فى الاجارات انه لا يحتاج الى القضاء او الرضا وذكر فى الزيادات انه يحتاج الى ذلك وجه ما ذكر فى الاجارات ان هذا فسخ قبل القبض لان قبض المنفعة لا يتحقق قبل الاستيفاء فكان بمنزلة الفسخ قبل القبض بخيار العيب ووجه ما ذكر فى الزيادات وهو الصحيح ان فسخ الاجارة بسبب العذر مختلف فيه الفقهاء ويسوغ فيه الاجتهاد فلا يتم الفسخ الا بقضاء او رضا بمنزلة فسخ النكاح بخيار البلوغ ومنهم من قال العذر اذا لم يكن ظاهرا كالعذر بسبب الدين يحتاج الى القضاء او الرضا لان الخصم يكذبه فيحتاج الى الالزام وولاية الالزام للقاضى واما اذا كان العذر ظاهرا لا يحتاج الى القضاء او الرضا كذا ذكره فخر الاسلام قاضيخان فى الجامع الصغير وفى فتاوى الخاصى الصغرى قال اعلم ان الاجارة تنفسخ بغير فسخ احدهما اذا عقدت على امر لا يمكن المضى فيه شرعا هو الصحيح اما فى عذر يمكن المضى معه شرعا لكن بضرر فانه يتفرد صاحب العذر بالفسخ ولا يفتقر الى القضاء وتمامه هناك

والاب والقاضى اذا ما اجرا … دار الصغير ثم ماتا ما جرى
فسخ وذى اجارة لم تبطل … وعكسه اموت الفتى الموكل

المسائل فى منح الغفار قال بموت الوكيل لا تنفسخ الاجارة وانما تنفسخ بموت الموكل وفى الاجناس بموت المتولى لا تنفسخ الاجارة وان كان الواقف هو الذى اجر كذا القاضى لو اجر ومات وفى تجريد الاب والوصى لو اجر دار ابنه ومات لا تنفسخ الاجارة وفى الذخيرة اذا اجر الواقف بنفسه ثم مات القياس ان تبطل الاجارة وبه اخذ ابو بكر الاسكاف لانه فى معنى المالك وليس لاحد حجره وفى الاستحسان لا تبطل لانه اجر لغيره كالوكيل بالاجارة والاب والوصى والوكيل بالاستيجار اذا مات تبطل الاجارة لان الوكيل بالاستيجار الاعيان يصير مستاجرا لنفسه ثم يصير موجرا من الموكل فهو بمنزلة المالك وهذا مستقيم على ما ذكره الكرخى من ان الملك يثبت للوكيل ثم ينتقل الى الموكل واما على ما قال ابو طاهر من انه يثبت للموكل ابتداء وبه جزم فى الكنز وهو الاصح كما فى البحر فلا يستقيم والحكم بعزل المتولى كموته فلا تنفسخ الاجارة به قال فى السراجية متولى القاضى اذا اجر دار الوقف ومات لم تنفسخ الاجارة وفى البزازية وبموت الوكيل لا تنفسخ

الاجارة وبموت الموكل تنفسخ وكذا المتولى والقاضى والاب والوصى والواقف اذا اجر الوقف بنفسه ومات القياس ان تنفسخ وبه اخذ ابو بكر الاسكاف لانه كالمالك لا يلى حرجه وفى الاستحسان لا تبطل لانه يعمل لغيره كالوكيل

ثم اذا اما مات موجر وفى … ذمته دين كثير لا تفى
املاك هذا بوفاء الدين … قالوا فمستاجر تلك العين
كان هنا فى اخذها مقدما … وهو احق من جميع الغرما

قال فى الاشباه والنظاير من الاعذار المجوزة لفسخ الاجارة الدين على الموجر الا اذا له لا من ثمنها فله فسخها ضمن بيعها الا اذا كانت الاجرة المعجلة تستغرق قيمتها وفى فتاوى الخاصى لو مات الاجر فالمستاجر احق بثمنه فى مداينات شرح الطحاوى وكذلك فى الاجارة الصحيحة اذا انقضت المدة فلو باع لاخر فى صذين الفصلين لم نر رواية لكن يجب ان يقال ينفذ البيع بين الاجر والمستاجر لكن لا ينتزع من يد المستاجر وان رضى بالبيع ورضاه بالبيع وجوده كعدمه وانما يعتبر رضاه حال القيام الاجارة الصحيحة لفسخ الاجارة لا كلا انتزاع من يده وقال الشيخ الامام ظهير الدين انى رايت رواية توافق ما ذكره هاهنا انه لا تنتزع من يد الا دل وان اجاره وفى البزازية وان مات البايع والموجر والراهن فالذى فى يده العين احق من ساير الغرما ويباع فى دينه فان فضل شى اخذه الغرما وان هلك لا يسقط به الدين بخلاف الرهن ولو لم يكن مقبوضا حتى مات الموجر لا يكون المستاجر احق به من ساير الغرما وفى لسان الحكام اجر دارا طويلة وهو مديون وطلب الداين من القاضى ان يجبر ببيع الدار وقيمة الدار مستغرقة لمال الاجرة ليس للقاضى ان يجبره ببيع الدار قال القاضى بديع الدين وصاحب المحيط والدراهم دين فادح تفسخ الاجارة واقل منه لا وفى الولواجى رجل اجر داره من رجل ثم اراد ان ينقض الاجارة ويبيع الدار لنفقته ونفقة على وعياله لكونه معسرا له ذلك كما اذا كان عليه دين فادح له ان ينقض الاجارة قال البزازى وان كذبه المستاجر فى عاره فى الدين يجوز اقراره عند الامام خلافا لهما وعن صاحب المحيط الطريق فى فسخ الاجارة لاجل الدين ان يبيع الدار المستاجرة ولا لرب الدين ثم المشترى يطلب تسليم الدار فيقول الاجر التسليم غير واجب على لانها فى اجارة فلان بن فلان فيحكم القاضى بصحة البيع وتنفسخ الاجارة ضمنا

افتى كثير انه يعتبر … عرف اذا ما كان خاصا ذكروا
قالوا وينبغى على هذا النمط … بان ما يقع فى بعض الشرط
نحو الخلو فى بلاد القاهرة … يكون لازما لمن قد اجره
حقا له بحيث لا يملك من … يوجر ان يخرجه من السكنى

حتى

حتى ولو كان المكان وقفا … اذ مثل ذلك استقر عرفا

مسئلة فى الاشباه والنظاير فى فن القواعد قال بعد ذكر صاحب العرف فالحاصل ان المذهب عدم اعتبار العرف الخاص ولكن افتى كثير من المشايخ باعتباره فاقول على اعتباره ينبغى ان يفتى بان ما يقع فى بعض اسواق القاهرة من خلو الحوانيت لازم ويصير الخلو حقا له فلا يملك صاحب الحانوت اخراجه منها ولا اجارتها لغيره ولو كانت وقفا وقد وقع فى حوانيت الجملون بالغورية ان السلطان الغورى لما بناها اسكنها للتجار بالخلو وجعل لكل حانوت قدرا اخذه منهم وكتب ذلك بمكتوب الوقف انتهى قلت وقد تعقب هذا شيخ والدنا المرحوم حسن الشرنبلالى برسالة مستقلة فى ذلك سماها مفيدة الحسنى لدفع ظن الخلو بالسكنى قال فيها حكاية عن اراد الرد عليه ان السادة ايمة الحنفية قالوا بجواز الخلو الذى هو مخترع بحيث بمجرد منفعة يباع ويشترى كما جوزه بعض المالكية المتاخرين حتى ظن بصحته ايضا صاحب الاشباه والنظاير على اعتبار العرف الخاص وتبين رده بما يرضى ذوى البصاير ومن المقرر ان الفساد قد استحكم فلا يرفع له غيا ننا اردنا اظهار حكم المذهب لمن يصدر له ولقد بدا بذلك الخلل العظيم حيث افتى بعض المالكية فى زماننا بصحة وقفه فصارت اوقاف المسلمين والامرا والسلاطين الجارية على المساجد والمساكين مصروفة للقسيسين والرهبان وديور الكافرين فان غالب حوانيت الوقف التى بايدى النصارى المخذولين قد تملكوا خلوها وجعلوه وقفا على كنايسهم بطريقة لا يخفى فسادها بالرشا حاشا ان يصح اسناد هذا الامام من المجتهدين ومحقق من العلماء العاملين فانهم يجعلون الخلو وقفا على المارين والواردين من الفقرا والمساكين بدير كذا او كنيسة كذا وليس المقصد فى الحقيقة الا اتصاله للرهبان والقسيسين الكافرين وهذه عبارة ذلك المتوهم الذى لم يبلغ رتبة المتعلم المتفهم فضلا عن كونه ناد حكما كان حنفيا وظن بفهمه العليل انه نص من كان عمدة حنفيا فقال الحمد لله رب العالمين ما نقل فى احكام الخلو وغيره هل هو مشروع ام لا وهو ان الخلو عبارة عن بيع ما ينتفع به من السكنى وغيره وسمى الخلو خلو السكنى انما تكون بعد التخلية وهو مشروع والقرينة من ذلك ما نص عليه فى جامع الفصولين فى الفصل السادس عشر فى الغرور والاستحقاق نقلا عن الذخيرة بقوله شرى سكنى دكان وقف ونص عليه ايضا فى الفتاوى الكبرى وفى الخلاصة وفى فتاوى قاضيخان ثم قال نقلا عن الجامع الصغير شرى سكنى دكان وقف فقال المتولى ما اذنت له فى السكنى فامره بالرفع فلو شراه بشرط القرار فله الرجوع على بايعه والا فلا يرجع بثمنه ولا بنقصانه وكلامه هذا مردود اما قوله وهو مشروع والقرينة على ذلك الى اخره فكلام الفصولين مكذب له فان عبارة الفصولين

نعما شرى سكنى في دكان وقف فقال المتولي ما اذنت له يعني للبايع بالسكنى يعني بوضعها فامره اي المشتري بالرفع فلو شراه بشرط القرار يرجع على بايعه والا فلا يرجع عليه بثمن ولا بنقصانه فاي قرينة تفيد ما توهمه فان السكنى شي مركب يرفع صرح به قوله فامره بالرفع ايظن ان الخلو يرفع ويرد على بايعه ويقال الخلو شراه بشرط القرار وفي الخلاصة شرى سكنى في حانوت رجل مركبا ثم نقل عبارات كثيرة من كتب الفتاوى صريحة بان السكنى دون تحوت ونحو ذلك مما يليق ان يسكن به صاحب الحانوت في حانوته ونحو ذلك ثم قال واما ما يتعلق بالعرف الخاص بما في كلام صاحب الاشباه في امر الخلو انه مبني على العرف الخاص فنقول لا مماثلة بين الخلو وبين ما اعتبر من مسايل العرف الخاص ثم سرد مسايل في العرف الخاص ذكرها عن الاشباه ثم قال عن صاحب الاشباه فالحاصل ان المذهب عدم اعتبار العرف الخاص وبسط الكلام على عدم جواز الخلو وانه باطل لا محالة والله اعلم واحكم ومن اراد بسط الكلام فعليه بالرسالة المذكورة وانما لخصنا منها هذا المقدار ليتضح الامر ويتبين الفهم ثم بعد كتابة هذا المحل اطلعت على فتوى للشيخ المرحوم خير الدين الرملي في فتاواه الخيرية وقد سئل عما صورته الخلو الواقع في غالب الاوقاف المصرية والاوقاف الرومية وفي الحوانيت وغيرها هل يصير حقا لازما لصاحب الخلو ويجوز بيع سكناه وشراوه واذا حكم به حاكم شرعي يمتنع على غيره من حكام الشرع الشريف نقضه فاجاب بذكر عبارة الاشباه والنظاير التي قدمناها ثم قال وقد صنف محمد بن محمد بن بلال الحنفي في جواز الخلو رسالة مستقلة واستدل باشياء اوضحها في الدلالة ما نقل عن واقعات الضريري بقوله وفي واقعات الضريري رجل في يده دكان فغاب فرفع المتولي امره الى القاضي فامره القاضي بفتحه واجارته ففعل المتولي ذلك ثم حضر الغايب فهو اولى بدكانه وان كان له خلو فهو احق بخلوه ايضا وله الخيار في ذلك ان شاء فسخ الاجارة وسكن في دكانه وان شاء اجاز الاجارة ورجع بخلوه على المستاجر ويومر المستاجر باداء ذلك ان رضي به والا يومر بالخروج من الدكان وتسليم الدكان اليه وقال صاحب منح الغفار بعد نقله لما قال في رسالته والمسئلة نقلها شيخنا في قواعده لكن عبارات واقعات الضريري ربما تدل على المدعى هنا وقد صرح علماونا بان لصاحب الكردار حق القرار وهو ان يحدث المزارع والمستاجر في الارض بناء او غرسا او كبسا بالتراب باذن الواقف او باذن الناظر فيبقى في يده الى اخر ما ذكره في عمارة المستاجر وغرسه في الارض او الحانوت باذن الناظر وهو امر لا شبهة في صحته وليس كلامنا في ذلك وانما الكلام في الخلو فان كان معناه الذي يسمى مرصدا فهو دين للمستاجر على الوقف لا كلام لنا فيه ايضا وانما الكلام في مال ياخذه الواقف او الناظر من المستاجر ويسلم له الماجور يتصرف فيه بلا اجارة ويجعل عليه في كل شهر او سنة مالا معلوما يعطيه للوقف فان شاء باع

ذلك الخلو او وقفه على ما يشاء وصاحب الخلو يتصرف كيف شاء بزيادة على الاجرة المرفوعة التي لا تزيد ولا تنقص وانما الشيخ خير الدين رحمه الله تعالى فرع مسئلة الخلو بمسئلة عمارة الوقف وارصاد ما لهاديا على الوقف ثم ذكر عبارات كتب الفتاوى في بيع سكنى الحانوت التي تقدم بيان المراد منها ثم اضطرابها ان قال فالخلو حكم به مالكي يراه ثم قاض نفذ حكمه وارتفع الخلاف ثم ذكر اضطرار الناس لذلك واستنادا الى فعالهم في مصر وبلاد الروم وليس ذلك بحجة شرعية والمرحوم جد الرحمن افندي العمادي افتى بالخلو ايضا على نحو ما ذكر الشيخ خير الدين وقال لا اختلاف ان الحكم العام يثبت بالعرف العام كما هو معمول به في كثير من الاحكام وقد يثبت بالعرف الخاص عند بعض العلماء كالنسفي وغيره ومن العرف الخاص والعام الاحكار التي جرت بها العادة في هذه الديار ثم ذكر ما يبنى المستاجر او يغرس باذن المالك او الناظر ثم قال نعم يفتى بما دعت اليه الحاجة وجرت به العادة في المدة المديدة وتعارفته الاعيان من غير نكير من علماء ذلك الزمان كالخلو المتعارف في الحوانيت ونحوها وهو ان يجعل الواقف كما في حوانيت الغورية او المتولي او المالك على الحانوت قدرا معينا ياخذه من الساكن ويعطيه به تمسكا شرعيا فلا يملك صاحب الحانوت بعد ذلك اخراج الساكن الذي ثبت له الخلو بالطريق الشرعي من الحانوت ولا اجارته لغيره ما لم يدفع له المبلغ المرقوم الى اخر كلامه والحاصل ان هذا الخلو باطل والقول به قول عن الدليل عاطل فان الاحكار وبيع الوفا والقول والمسئلة في الاراضي لكبسها واصلاحها للزراعة امر محقق واما مجرد السكنى فهي امر موهوم لا حقيقة له الا محض الرشوة باخذ المال من المستاجر للواقف والمتولي او المالك فكيف يسوغ جواز القول به وانه امر مشروع وليست الضرورة داعية اليه اذ لصاحب الحانوت مندوحة عن ذلك والله اعلم بما هنالك

يجوز للصباغ والقصار — وحايك كذاك للنجار

وكل صانع لفعله اثر — في العين حبسها لنفع ما سمي

من اجرة في حال الانعقاد — حكاه في فصوله العمادي

المسئلة في شرح الدرر وغيره قال من لعمله اثر في العين كالصباغ والقصار يقصر بالنشا ونحوه قيد به ليكون لعمله اثر احترز به عن غاسل الثوب يحبس العين للاجر لان المعقود عليه وصف في المحل فكان حق الحبس لاستيفاء البدل كما في البيع فلا غرم ان ضاع العين بعده لانها امانة في يده ولا اجر لان المعقود عليه هلك قبل القبض ومن لا اثر لعمله كالحمال والملاح وغاسل الثوب بغير ما ذكر لا يحبس للاجر ذكر في النهاية انه القصار اذا لم يكن لعمله اثر لازالة الدرن اختلفوا فيه والاصح ان له حق الحبس على كل حال لان البياض كان مستترا وقد ظهر بفعله فكانه احدثه بالاحتقار فصار كانه احدثه بالاظهار وفي البزازية من لعمله اثر في العين يحبس العين للاجرة الا اذا كانت موجلة والنساج ومن حلق الشعر العبد وكسر الحطب وكل من صار العين بعمله شيئا اخر بحيث لو فعله الغاصب زال ملك المالك والقصار بالنشا يحبس العين وان بيض الثوب

لا غير اختلفوا وصف الكل اذا عمل فقد كان ولو في بيت المستاجر لا يملك الحبس واختلفوا في يده
قبل حبسه بلا عمل ان لعمله اثر في العين سقط الاجر والا لا كالحمال

ان شرط القصار ان سيقصرا ... ذا الثوب في ذا اليوم ثم قصرا
وبعد ذاك اليوم للثوب قصر ... لا يستحق اجرة كان ذكر
اذ لو فرضنا ان ذا الثوب ذهب ... في ذلك الوقت ضمانه وجب

المسئلة في لسان الحكام القصار اذا اشهد عليه ان يفرغ اليوم او نحوه من العمل فلم يفرغ منه وقصره بعد ايام هل يجب الاجر قال صاحب الفصول كانت واقعة الفتوى وينبغي ان لا يجب الاجر لانه لم يبق عقد الاجارة بدليل وجوب الضمان على تقدير الهلاك وفي فصول العمادي ذكر في اجارات العيون اذا دفع الثوب الى القصار وقال اقصره ولا تضعه من يدك حتى تفرغ منه وشرط اليوم او غدا فلم يفعل وطالبه صاحب الثوب مرات ففرط حتى سرق لا يضمن واستفتيت ائمة بخارى عن القصار اذا اشهد عليه ان يفرغ اليوم من العمل فلم يفرغ وهلك في الغد ايضمن اجابوا نعم يضمن وذكر في اجارات الذخيرة سئل القاضي شمس الاسلام محمود الاوزجندي عمن دفع ثوبه الى القصار ليقصره اليوم فلم يقصره حتى هلك في الغد هل يضمن القصار اجاب نعم يضمن ثم اذا شرط عليه ان يفرغ اليوم او نحوه من العمل ولم يفرغ فيه وقصره بعد ايام هل يجب الاجر كانت واقعة الفتوى ايضا وينبغي ان لا يجب الاجر لانه لم يبق عقد الاجارة بدليل وجوب الضمان على تقدير الهلاك وصار كما اذا جحد الثوب ثم جاء به مقصورا بقصارة بعد الجحود فانه لا يجب الاجر لما انه لما جحد صار غاصبا واذا قصر بعد ذلك فقد قصر بغير عقد فلا يجب الاجر وان قصره قبل الجحود يجب الاجر كذا ههنا لما انقضت المدة المشروطة لم يبق عقد الاجارة بدليل انه لو هلك يضمن فاذا قصره بعد هذه المدة لا يجب الاجر لانه قصره بغير عقد فلا يجب الاجر

حكم الاجير ان يكون مشتركا ... فليس يضمن الذي قد هلكا
في يده وان يكن قد شرطا ... ضمانه عليه وقيت الخطا
والمتاخرون في هذا الزمن ... افتوا بصلحه على نصف الثمن
لكنه يضمن ما قد تلفا ... من عمل له كقصار عنفا

المسئلة في حكم الاجير المشترك قال الزيلعي الاجير على ضربين اجير خاص واجير مشترك والاجير المشترك هو من يعمل لغير واحد معناه من لا يجب عليه ان يختص بواحد عمل لغيره او لم يعمل ولا يشترط ان يكون عاملا لغير واحد بل اذا عمل لواحد ايضا فهو مشترك اذا كان بحيث لا يمتنع ولا يتعذر عليه ان يعمل لغيره ولا وجه ان يقال الاجير المشترك من يكون عقده واردا على عمل معلوم ببيان محله ليسلم من النقض والاجير الخاص من يكون العقد واردا على

منافعه ولا تصير منافعه معلومة الا بذكر المدة او بذكر المسافة ومنافعه في حكم العين فاذا صارت مستحقة بعقد المعاوضة لانسان لا يتمكن ايجابها لغيره بخلاف الاجير المشترك وقيل الاجير المشترك من يتقبل العمل من غير واحد والاجير الخاص من يتقبل العمل من واحد قال والاجير المشترك لا يستحق الاجرة الا اذا عمل لان الاجارة عقد معاوضة فتقتضي المساواة بينهما فما لم يسلم المعقود عليه للمستاجر لا يسلم له العوض والمعقود عليه هو العمل او اثره فلا بد من العمل والمتاع في يده غير مضمون بالهلاك سواء هلك بسبب يمكن التحرز عنه كالسرقة او بما لا يمكن كالحريق الغالب والفارة المكابرة وهذا عند ابي حنيفة وزفر والحسن بن زياد والقياس وقالا يضمن الا اذا هلك بامر لا يمكن التحرز عنه لان عمر وعليا رضي الله عنهما كانا يضمنان الاجير المشترك ولان المعقود عليه الحفظ وعقد المعاوضة يقتضي سلامة المعقود عليه عن العيب فيكون المستحق بالعقد حفظا سليما عن العيب الذي هو سبب الهلاك لانه لا يمكنه العمل الا بالحفظ فيكون داخلا تحت العقد فيضمن بالهلاك ولابي حنيفة ومن تابعه ان القبض حصل باذنه فلا يكون مضمونا عليه كالوديعة والعارية ولهذا لا يضمن فيما لا يمكن التحرز عنه كالموت حتف انفه وكالغصب من العدو المكابر ولو كان مضمونا عليه لما اختلف الحال بل كان مضمونا عليه مطلقا كالغصب والقبض على سوم الشراء والبيع الفاسد والاجير المشترك هو كالخياط والقصار والصباغ ونحو ذلك وفي البزازية وحاصل المذهب ان الواحد اي الاجير الخاص لا يضمن بلا تعد في عمله الماذون ولا ينقص شيء من الاجر والمشترك يضمن ما جنته يده اجماعا وما تلف لا بصنعه ان بامر يمكن التحرز عنه يضمن عندهما لا عند الامام والبعض اخذوا بقولهما لانه مذهب عمر وعلي رضي الله عنهما وبعضهم افتوا بالصلح عملا بالقولين ومعناه عملا في كل نصف بقول حيث حط النصف واوجب النصف فان قلت كيف يصح الصلح جبرا قلت الاجارة عقد يجري فيها الجبر بقاء الا ترى ان من استاجر دابة او سفينة مدة معلومة وانقضت مدتها في وسط البحر او البرية تبقى الاجارة بالجبر ولا يجري الجبر في ابتدائها وهذه حالة البقاء فيجري الجبر فيها ولا يرد ما قيل ان الصلح بعد دعوى البراءة في الامانات لا يصح حتى لم يصح مع المودع والاجير الخاص بعد ما قال قد هلك او رددت والا ما قال في العيون وربما لا يقبلان الصلح فاخترت قول الامام لما قلنا من المراد بالصلح انه ان يجري مجازاة وهو الحط وائمة سمرقند افتوا بجواز الصلح بالجبر واختار في فوائد صاحب المحيط ان ينظر الى الاجير ان كان مصلحا يفتى بعدم الضمان وفي خلافه بخلافه وان جهلت الحال فبالصلح وان شرط الضمان على المشترك ان هلكت قيل يضمن اجماعا والفتوى على انه لا اثر له واشتراطه وعدمه سواء لانه امين سلم القصار ثياب الناس الى اجيره ليجففها في المقصرة فنام الاجير ثم علم بضياع بعض الثياب ان علم انه ضاع وقت النوم ضمن الاجير وخير رب الثوب في تضمين

ايهما شاء وان لم يعلم ضياعه وقت النوم لا ضمان على الاجير لان الاجير لا يضمن الا بالتعدى والضمان على القصار

ثم الاجير الخاص ليسا يلزمه   شيا لتالف ولا نغرمه
اصلا سواء كان ذا الذى تلف   بعمل او فى يده لا يختلف

تقدم بيان الاجير الخاص فى ذكر الاجير المشترك قال الزيلعى ولا يضمن الاجير الخاص ما تلف فى يده او بعمله اما الاول فلان العين امانة فى يده لانه قبضها باذنه وهذا عند ابى حنيفة ظاهر وكذا عندهما لان تضمين الاجير المشترك كان نوع استحسان عندهما صيانة لاموال الناس لانه يتقبل الاعمال من خلق كثير رغبة فى كثرة الاجرة وقد يعجز عن القيام بها فيقعد عنه طويلا فيجب عليه الضمان اذا هلك بما يمكن التحرز عنه حتى لا يتوانى فى حفظها والاجير الخاص يعمل فى بيت المستاجر ولا يتقبل الاعمال من غيره فاخذ فيه بالقياس واما الثانى فلان المنافع صارت مملوكة للمستاجر فاذا امره بالصرف الى ملكه صح وصار نائبا منابه وصار فعله منقولا بنفسه ولان البدل ليس بمقابلة العمل بدليل انه يستحق الاجر وان لم يعمل وانما التزم فى العمل الذى هو تسليم المنفعة وذلك غير معقود عليه فلم يكن مضمونا عليه ولا يشترط فيه سلامته فلا يضمن ما تلف به الا اذا تعمد الفساد فيضمن للتعدى كالمودع وفى منح الغفار والاجير الخاص ويسمى اجيرا واحدا ايضا ويستحق الاجر بتسليم نفسه فى المدة وان لم يعمل كمن استوجر شهرا للخدمة ولرعى الغنم فليس له ان يعمل لغيره لان منافعه صارت مستحقة له والاجر مقابلا بها فيستحقه ما لم يمنع من العمل مانع كالمرض والمطر ونحو ذلك مما يمنع التمكن من العمل وعليك ان تعلم ان اجير الخدمة او لرعى الغنم انما يكون اجيرا خاصا اذا شرط عليه لا يخدم غيره وذكر المدة او لا نحوان يستاجر راعيا شهرا ليرعى له غنما مسماة باجر معلوم فانه اجير خاص باول الكلام والعقد فيه انه اوقع الكلام على المدة فى اوله فتكون منافعه للمستاجر فى تلك فيمتنع ان يكون لغيره فيها ورعى الغنم يحتمل ان يكون الايقاع على العمل فيصير اجيرا مشتركا لانه من عقده على العمل وان يكون لبيان نوع العمل الواجب على الاجير الخاص فى المدة فان الاجارة على المدة لا تصح على الاجير الخاص ما لم يبين نوع العمل بان يقول استاجرتك شهرا للخدمة او للحصاد فلا يتغير حكم الكلام الاول بالاحتمال فبقى اجيرا واحدا اذا لم ينص على الاشتراك بان يقول على ان ترعى غنم غيرى مع غنمى وهذا ظاهر واخر المدة بان استاجره لرعى غنم مسمى له باجر معلوم شهرا فحينئذ يكون اجيرا مشتركا باول الكلام لايقاع العقد على العمل فى اوله وقوله شهرا فى اخر الكلام يحتمل ان يكون ايقاع العقد على المدة فيصير اجيرا وحده ويحتمل ان يكون التقدير العمل الذى وقع العقد عليه فلا يغير اول كلامه بالاحتمال ما لم يصرح بخلافه

وان

وان يضع ثوب من القصار   فضمن القيمة بالخسار
وظهر الثوب فبالتضمين لا   يملكه كالرهن فيما نقلا
فانهم قالوا اذا الرهن ذهب   فجعل الدين بما فيه وجب
وبعد ذا اظهر فالمرتهن   لا يملك الرهن على ما برهنوا
بل ان ذاك لا يعود رهنا   وقال بعضهم كما نقلنا
بانه يملكه حيث غرم   قيمته عندهما كما علم
وقيمة المرهون ليس يغرم   فافترق الاجران فيما حكموا

قال فى فصول العمادى فى كل موضع ينقطع حق المالك فالمغصوب منه احق بذلك الشىء من ساير الغرماء حتى يستوفى حقه فان ضاع ذلك ضاع من المال الغاصب ولا يكون هذا بمنزلة الرهن هكذا ذكره فى المنتقى وفى فصول العمادى ولو رهن عبدا فابق سقط الرهن فان وجده عاد رهنا ويسقط من الدين بحساب ذلك ان كان اول اباق فان كان ابق قبل ذلك لا ينقص من الدين شىء ولو رهن عبدا فابق وجعل القاضى الرهن بما فيه ثم ظهر العبد قال ابو يوسف هو رهن على حاله وقال زفر هو للمرتهن كالغاصب اذا ضمن القيمة كذا فى رهن الجامع وفى فتاوى قاضيخان عبد الرهن اذا ابق يبطل الدين فان عاد العبد من الاباق فانه يعود رهنا وجعل القاضى العبد بالدين بعد الاباق باطل ويسقط من الدين بقدر نقصان الاباق ان كان ذلك اول مرة وفى فتاوى الخاصى قال المرهون اذا ابق من يد المرتهن وقضى القاضى بسقوط الدين ثم عاد من الاباق يعود على ملك الراهن ويكون رهنا وعند زفر يعود على ملك المرتهن وفى الغصب اذا قضى على الغصب بالقيمة ثم عاد من الاباق عاد على ملك الغاصب وفى التجنيس والمزيد عبد مرهون ابق فجعل القاضى العبد بما فيه ثم ظهر العبد فهو رهن على حاله لانه جعله بما فيه بناء على عجزه عن تسليم العبد والان قدر على التسليم وفى فتاوى قاضيخان عبد الرهن اذا ابق يبطل الدين فان عاد العبد من الاباق فانه يعود رهنا وجعل القاضى العبد بالدين بعد الاباق باطل ويسقط من الدين بقدر نقصان الاباق ان كان ذلك اول مرة وفى فصول العمادى لو رهن عبدا فابق سقط الرهن فان وجده عاد رهنا ويسقط من الدين بحساب ذلك ان كان اول اباق فان كان ابق قبل ذلك لا ينقص من الدين شىء ولو رهن عبدا فابق وجعل القاضى الرهن بما فيه ثم ظهر العبد قال ابو يوسف هو رهن على حاله وقال زفر هو للمرتهن كالغاصب اذا ضمن القيمة

استوجر الشخص لحفظ الخان   ليس على الحافظ من ضمان
اصلا اذا شىء من الخان سرق   من غير تضييع هناك يتفق
لان هذا حافظ الابواب   والمال اضحى فى يد الارباب
وما على الحارس شىء لو نقب   فى السوق حانوت على ما قد كتب

وليس يضمن الذي منها سرق   اذ بالاجير لخاص ذاك يلتحق

المسئلة في التجنيس قال رجل استوجر ليحفظ الخان فنقب حانوت وسرق منه شيء لا ضمان عليه لانه يحرس الابواب اما الاموال في يد اربابها فلا يضمن الا بتضييع منه وفي فصول العمادي رجل استوجر لحفظ خان فسرق من الخان شيء عليه لانه يحفظ الابواب اما الاموال فهي في يد اربابها في البيوت وروي عن محمد بن احمد القاضي في حارس يحرس الحوانيت في السوق فنقب حانوت وسرق منه انه ضامن لانه في معنى الاجير المشترك لان لكل واحد حانوتا على حدة فصار بمنزلة من يرعى غنما لكل انسان شاة ونحو ذلك وقال الفقيه ابو جعفر والفقيه ابو بكر الحارس اجير خاص الا ترى انه لو اراد ان يشغل نفسه في صنع اخر لم يكن له ذلك فلا يضمن الحارس اذا نقب الحانوت لان الاموال محفوظة في البيوت في يد ملاكها وهو الصحيح وعليه الفتوى هكذا ذكر في الذخيرة وفي البزازية نقب حانوت رجل فاخذ متاعه لا يضمن حارس الحوانيت على ما عليه الفتوى لان الامتعة محروسة بابوابها وحيطانها والحارس يحرس الابواب وعلى قول الامام لا يضمن مطلقا وان كان المال في يده لانه اجير ولو استاجره رئيس السوق فهو كاجارة كلهم ويحل له الاجر ولا عبرة بكراهة الباقين

اجر نفسه لان يرعى الغنم   وضاع منها راس شاة فاتهم
صاحبها الراعي ولما سالا   عنها واين هي فقال ذاك لا
اعلم اين تلك قالوا يضمن   اذ عدم العلم تعد بين
لو فرقت ندت من القطيع   وخشي الراعي على الجميع
ان لو غدا يطلبها لا يضمن   تلك التي ندت على ما بينوا

قوله تعد بتشديد الدال المهملة مخفوضة خبر المبتدا وقوله بين بتشديد الياء التحتية نعت للتعدي وفي الابيات مسئلتان الاولى قال في فتاوى قاضيخان الراعي او البقار اذا نام حتى ضاع بعضها ان نام مضطجعا كان ضامنا وان نام جالسا فان غاب البقر عن عينيه كان ضامنا والا فلا وما اكل الراعي من الالبان يكون ضامنا وفي فصول العمادي قال في الذخيرة وقد ذكرنا في الوديعة الفرق بين النوم مضطجعا والنوم جالسا في غير السفر وسوينا بينهما في السفر فقلنا لا ضمان فيه عليه على كل حال فهاهنا كذلك وفي فوائد صاحب المحيط البقار اذا ترك الباقورة على يد اجنبي ليحفظها هل يكون ضامنا قال ان تركها مرة يسيرة مثل ان يبول او ياكل او يتوضا او نحو ذلك لا يضمن لان هذا القدر عفو وفي البزازية دفع الى المشترك ثورا للرعي فقال لا ادري اين ذهب الثور فهو اقرار بالتضييع في زماننا تفرقت الغنم او البقر فرقا فاتبع البعض وردها ولم يقدر على اتباع الباقي وضاعت لا يضمن عنده لانه امين متى تعذر عليه الحفظ لا يضمن وعندهما يضمن لانه طمع في الاجر الوفير بتقبل

الكثير ولا فراغ على اتباع الكل فكان من جنايته حكما والخاص لا يضمن اجماعا ساقها الى المرعى فهلكت شاة لا من سوقه بان اشتلى على قلوه فتردى منه او غرقها على الحوض فغرقت فيه او فرسه سبع او سرقت لا ضمان عنده خلافا لهما وفي فصول العمادي وللراعي ان يبعث بالاغنام على يد غلامه او اجيره او ولده الكبير الذي في عياله لان الرد من الحفظ كالحفظ وله الحفظ بيد من في عياله كالمودع فان هلكت في يده في حالة الرد فان كان الراعي مشتركا فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة على كل حال وعندهما ان هلك بامر يمكن التحرز عنه يضمن كما لو رد بنفسه وهلك في يده في حالة الرد وان كان الراعي اجيرا خاصا فلا ضمان عليه على كل حال كما لو رد بنفسه وهلك في يده في حالة الرد وشرط ان يكون الراد كبيرا يقدر على الحفظ لانه متى كان صغيرا لا يقدر على الحفظ يكون هذا تضييعا منه والاجير يضمن بالتضييع عندهم جميعا وشرط ان يكون في عياله لانه متى لم يكن في عياله كان الرد بيده وبيد اجنبي سوا وليس له الرد بيد اجنبي فكذا بيد من ليس في عياله وذكر الشيخ الامام احمد الطواويسي ان للاجير المشترك ان يسعى بيد من ليس في عياله وليس للخاص ذلك والحاكم مهرويه سوى بينهما وقال ليس لهما ذلك قلت وذكر عنهما في التجريد فقال اذا لم يكن الاجير الولد في عياله فان بعثه بيده قال الامام الطواويسي ان كان البقار اجيرا مشتركا يضمن وان كان خاصا لا يضمن والحاكم الباقي مهرويه قال يضمن الخاص والمشترك والمسئلة الثانية لو ندت بقرة قال في فتاوى قاضيخان ولو ند بقرة من الباقورة وخاف البقار انه لو تبع ما ند يضيع كان في سعة من ان لا يتبعها ولا يكون ضامنا في قول ابي حنيفة لما ندت لانها ضاعت بغير فعله ويضمن في قول ابي يوسف ومحمد وكذا لو تفرقت تفرقا ولم يقدر على اتباع الكل فتبع البعض وترك البعض لا يضمن ما ترك

سلم نفسه وان لم يعمل   يستوجب الاجر خلاف الاول

يعني ان الاجير الخاص الذي تقدم بيانه وبيان الاجير المشترك اذا سلم نفسه للمستاجر يستحق الاجرة وان لم يعمل بخلاف الاجير المشترك فانه لا يستحق الاجرة ما لم يعمل قال في شرح الدرر الاجير الخاص ويسمى اجير واحد ايضا هو من يعمل لواحد عملا موقتا بالتخصيص ويستحق الاجر بتسليم نفسه مدته وان لم يعمل كاجير شخص لخدمته او رعي غنمه وليس له ان يعمل لغيره لان منافعه صارت مستحقة له والاجر مقابل فيستحقه ما لم يمنع من العمل مانع كالمرض والمطر ونحو ذلك مما يمنع التمكن من العمل واما الاجير المشترك وهو من يعمل لا لواحد كالخياط ونحوه او يعمل لواحد عملا غير موقت فانه اذا استاجره وحده للخياطة او الخبز في بيته غير مقيد بيوم او يومين كان اجيرا مشتركا وان لم يعمل لغيره او عملا موقتا بلا تخصيص يعني اذا استاجر رجلا لرعي غنمه شهرا بدرهم فهو اجير مشترك الا ان يقول ولا ترع غنم غيري فحينئذ يصير اجير واحد وانما يستحق الاجير المشترك الاجر بالعمل كالصباغ ونحوه

لان الاجارة عقد معاوضة تقتضي المساواة بين العوضين فما لم يسلم المعقود عليه للمستاجر وهو الحمل لا يسلم للاجير العوض وهو الاجر

سمى له الموجر شيا يحمله — مثل قفيز حنطة فمثله
فزاد في ذلك قدرا يضمن — بقدر ما زاد على ما بينوا
ونقلوا عن الامام الشافعي — وذاك في قول بلا منازع
بانه يضمن كل القيمه — كالغصب ان يتلف وذي معلوم
عن الامام احمد ومالك — قال يخير هناك المالك
ان شا ضمن الذي يستاجر — قيمتها او اجر مثل يذكر
من جنس درهم او الدينار — يجب اجر المثل في المختار
وفيه او جبوا من الاجر الوسط — ان كان متفاوتا بلا غلط
وذا خلاف قيمة المقوم — يعتبرونه باعلى القيم

قال الزيلعي في شرح الكنز ويضمن بالزيادة على الحمل المسمى ما زاد يعني اذا استاجرها ليحمل عليها مقدارا فحمل عليها اكثر منه فعطبت يضمن ما زاد الثقل لانها هلكت بما هو ماذون فيه وغير ماذون والسبب الثقل فانقسم عليهما الا اذا كانت الدابة لا تطيق مثله فيجب عليه قيمتها لعدم الاذن فيه فيكون اهلاكا اوجب الضمان هنا بحساب الزيادة اذا كانت الدابة تطيق ذلك واذا حمل عليها جنسا اخر غير المسمى وجب جميع القيمة وكذا لو استاجر ثورا ليطحن حنطة مقدرة فزاد لم يوجب بحساب الزيادة بل اوجب جميع القيمة لان الدابة هلكت بغير الماذون فيه هلكت بالمجموع فتسقط حصة الماذون ويجب بقدر ما تعدى حتى لو حملها المسمى وحده ثم حملها الزيادة وحده فعطبت يضمن جميع قيمتها لانها هلكت بالزيادة وحدها وفي البحر قال استاجرها ليحمل عليها مقدارا فحمل اكثر عليها اكثر منه فعطبت يضمن ما زاد الثقل حتى لو كان الماذون مائة من وزاد عليه عشرين منا يضمن سدس الدابة ولم يتعرض للاجر اذا سلمت ولم اره صريحا والقواعد تقتضي انه يجب المسمى فقط انتهى ومذهب الشافعي واحمد ابن حنبل رضي الله عنهما ان يضمن بالزيادة كل القيمة وفي البزازية اكتراها ليحمل عليها عشرة مخاتيم بر فحمل احد عشر ضمن بقدر الزيادة وان ليطحن فزاد وهلكت يضمن كل القيمة ليحمل عليها عشرة فحمل جوالق عشرين فامر رب الدابة ان يضع عليها فحمل وهلكت لا ضمان وان حمله معا ضمن ربع القيمة لان النصف ماذون والنصف لا فنصف هذا النصف ولو كانا في عدلين فحمل كل منهما عدلا او حمل المستاجر اولا ثم رب الدابة لا ضمان اصلا لان رب الدابة حامل للزيادة ولو حمل ربها اولا ضمن المستاجر

نصف القيمة وذكر في موضع اخر قال استاجر ليركبها الى موضع كذا وركبها وحمل معه حملا ان ركب على الحمل ضمن قيمة كل الدابة ان عطبت وان ركب غير موضع الحمل ضمن قدر الزيادة فيرجع الى اهل الخبرة ان هذا الحمل لم يزيد على ركوبه في الثقل لان الانسان لا يوزن في القبان اكترى دابة لحمل فوضع عليها الراحلة ضمن لان الراحلة اشد ضررا وعن الثاني يعني ابا يوسف تكارها ليحمل عليها كذا منا من البر فحملت اكثر فسلمت ثم هلكت في يد المستاجر من غير ذلك يضمن حصة الزيادة عن قيمتها رواه عن الامام

لو اردف الانسان شخصا اخرا — فعطبت دابة من قد اجرا
يضمن نصف قيمة كما نقل — مثل زيادة على بر حمل

قوله على بر بضم الباء الموحدة هو الحنطة وقوله حمل بضم الحاء المهملة مبنيا للمفعول اي حمل على الدابة بزيادة وكما فعطبت والمسئلة الاولى في البزازية قال وان اردف فعطبت بعد بلوغ المقصد ضمن نصف قيمتها ان من ذلك الركوب وعليه الاجر كلا وخير المالك ان شا ضمن المستاجر فلا يرجع هو على المرتدف ويرجع على المستاجر وان كان هو مستعيرا لا يرجع عليه ولا فرق بين الثقيل والخفيف لان الاختلاف بحماقة المالك وبعد حمها ولا يوقف عليه فادير على الركوب وضمان النصف لان التلف بعلين ماذون وغيره وان كانت الدابة لا تطيق ضمن كل القيمة وان صبيا لا يستمسك عليها او متاعا ضمن ما زاد الثقل وفي شرح الدرر وضمن بارداف رجل ان ذكر ركوبه بنفسه نصف قيمتها بلا اعتبار الثقل بين المردف والرديف فان الخفيف الجاهل بالفروسية قد يكون اضر من الثقيل العالم بها وذكر الارداف لانه لو ركبها وحمل على عاتقه غيره ضمن جميع القيمة وان كانت الدابة تطيق حملها لان ثقل الراكب مع الذي حمله يجتمعان في مكان فيكون اشق على الدابة اما اذا كانت لا تطيق فيجب عليه جميع الضمان في الاحوال كلها وقيد بقوله رجلا لانه لو اردف صبيا لا يستمسك ضمن ما زاد الثقل فان كان صبيا يستمسك فهو كالرجل كذا في الكفالة وفي منح الغفار ولو اردف من يستمسك بنفسه وعطبت الدابة ضمن النصف ولا اعتبار بالثقل لان الدابة تقصيرها جهل الراكب الخفيف ويخف عليها ركوب الثقيل بعلمه بالفروسية ولان الادمي غير موزون فلا يمكن معرفته بالوزن فاعتبر عدد الراكب كعدد الجاني في الجنايات وللمالك بالخيار ان شاء ضمن الرديف وان شاء ضمن الراكب والراكب لا يرجع بما ضمن والرديف يرجع ان كان مستاجرا من المستاجر وان فلا وتمامه هناك والمسئلة الثانية فيما لو استاجرها ليحمل عليها مقدارا فحمل عليها اكثر منه فعطبت ضمن ما زاد بين الثقل فان حملها صاحبها بيده وحده فلا ضمان على المستاجر لانه هو المباشر وان حملاها معا اي صاحب الدابة مع المستاجر وجب النصف على المستاجر لانها هلكت بفعل يوجب الضمان وهو فعل المستاجر وفعل لا يوجبه وهو فعل صاحب الدابة فيجب النصف على المستاجر ويهدر

فعل ما جهاذكره في المحيط كذا في منح الغفار

لو لم يكن اب وجد للصبي ولا وصي فحكوا في الكتب
ان كان ذا الصبي غدا في حجر ذي رحم يجوز يا ذا القدر
ان يوجر الصبي ممن طلبه لانه يملك ان يود به
فيملك الايجار للصغير وصرفه الاجر على المذكور
ما جوزوا ان لم يكن لذاك في اموال ولاية التصرف

المسئلة في فصول العمادي اذا اجر الاب او الجد او القاضي او الوصي الصبي في عمل من الاعمال فهو جائز لان لهؤلاء ولاية استعمال الصغير من غير عوض بطريق التهذيب والرياضة فمع العوض اولى ولا يجوز اجارة غيرهم اذا كان له واحد منهم فان لم يكن له احد من هؤلاء فاجره ذو رحم محرم وهو في حجره جاز وان كان في حجر ذي رحم محرم فاجره اخر وهو اقرب كصبي له ام وعمة وهو في حجر عمته فاجرته امه جاز عند ابي يوسف خلافا لمحمد وللذي ولي الاجارة من الصغير ان يقبض الاجرة لانه من حقوق العقد فيتعلق بالعاقد وليس له ان ينفقها عليه لانها من مال الصغير وليس لغير الاب والجد ووصيهما ولاية التصرف في مال الصغير وكذلك اذا وهب للصغير هبة فللذي هو في حجره ان يقبضها وليس له ان ينفقها عليه لما قلنا وللاب والجد ووصيهما اجارة عبد الصغير وساير املاكه واموله واما غير هؤلاء ممن الصغير في حجره لا يملك اجارة مال الصغير لانه ليس لغير هؤلاء ولاية التصرف في مال الصغير وعن محمد استحسن ان يواجر عبده وكذلك استحسن ان ينفق عليه ما لا بد منه لان في تاخير ذلك ضرر بالصغير كذا ذكره في الذخيرة وذكر في اخر لقيط الهداية والام ووصيها يملك اجارة الصغير وذكر في الذخيرة لو اجر الوصي نفسه للصغير لا يجوز ولو استاجر الصغير نفسه يجوز اذا اخذه بما لا يتغابن الناس فيه والاب لو استاجر الصغير لنفسه يجوز ولو اجر نفسه للصغير ذكر في عامة الروايات انه يجوز ايضا وفي التجنيس صبي في حجر عمه وله ام فلها ان تؤجره من انسان وفي فصول العمادي اذا اجر الاب او الجد او القاضي الصغير في عمل من الاعمال قيل انما يجوز اذا كانت الاجارة باجر المثل حتى اذا اجره احدهم باقل من اجر المثل لا يجوز والصحيح انه تجوز الاجارة وان كانت باقل من اجر المثل وذكر شمس الائمة في كتاب الوكالة للاب الصغير ان يعير ولد الصغير وليس له ان يعير ماله قال وتاويل ذلك اذا كان ذلك في تعليم الحرفة بان دفعه الى استاذ ليعلمه الحرفة ويخدم استاذه اما اذا كان بخلاف ذلك لا يجوز

من كتاب الغصب

مناسبة الغصب للاجارة ان كلا منهما تصرف في ملك الغير والاجارة تصرف بحق فقدمت والغصب بباطل فاخر قال في المصباح غصبه غصبا من باب ضرب واغتصبه اخذه

قهرا

قهرا وظاهره في شرح الدرر الغصب شرعا اخذ مال متقوم احترازا عن الخمر محترم احترازا عن مال الحربي فانه غير محترم من يد مالكه بلا اذنه احترازا عن اخذه من يد المالك باذنه

منافع المغصوب ليست تضمن فيما عدا ثلاثة تبين
مال اليتيم ثم مال الوقف والمعد لاستغلاله افقه ذا المحل

في الفقرة الاولى من البيت الثاني اللام الساكنة من قوله والمعد وقوله افقه فعل امر من الفقه وهو الفهم اشتملت البيتان على ضمان منافع الوقف قال في منح الغفار شرح التنوير لمصنفه منافع الغصب غير مضمونة استوفاها او عطلها فانها غير مضمونة عندنا الا ان يكون المغصوب وقفا او مال يتيم او معدا للاستغلال وتصير الدار معدة للاستغلال اذا بناها كذلك او اشتراها لذلك او اجر ثلاث سنين على الاولاء ويشترط على المستعمل بكونها معدة حتى يجب الاجر ان لا يكون المستعمل مشهورا بالغصب وبموت رب الدار يبطل الاعداد وان سكنها بتاويل ملك او عقد فلا ضمان كبيت سكنه احد الشريكين في الملك اما في الوقف اذا سكن احدهما بالغلبة بدون اذن الاخر سواء كان موقوفا للسكنى او للاستغلال فانه يجب الاجر واما السكنى بتاويل العقد كسكنى المرتهن بتاويل عقد الرهن وبه صرح في البزازية ويستثنى من مال اليتيم ما لو سكنت امه مع زوجها في داره بلا اجر ليس لها ذلك ولا اجر عليها وتمامه هناك وفي اجارة البزازية والفتوى في غصب دور الوقف وعقاره على الضمان كما في منافعه وكذا اليتيم والامام ظهير الدين افتى باجرة المثل لا في اليتيم ومن المشايخ من قال اذا كان ضمان النقصان خيرا لليتيم من اجر المثل يلزم ذلك على الغاصب لا اجر المثل وكذا قاله فيمن سكن دارا وحانوتا لهما بعد الاجارة يجب خيرهما لليتيم والوقف سكن دار غيره لا يجب الاجر الا اذا تقاضاه رب الدار بالاجرة وسكن بعده لانه يكون التزاما اذا كانت معدة للاستغلال ~~الا اذا قال الساكن~~ ولا تصير معدة للاستغلال الا اذا قال الساكن استاجرت بالاجارة سنة او سنتين او اكثر الا اذا بناها او اشتراها كذلك واشار نجم الائمة ان باعداد البائع لا تصير معدة للاستغلال في حق المشتري

ثم اذا اجر ما منافعه مضمونة وقد غدا ينازعه
مالكه باجر مثل يغرمه فان ذاك الاجر ليس يلزمه
لكنه يرد ما قد قبضا من الاجر اي قدر فرضا
ثم المسمى يلزم المستاجر في ذاك لا غير كما قد حررا

المسئلة في منح الغفار قال لو غصب دارا معدة للاستغلال او موقوفة او ليتيم واجرها مدة معلومة باجر مسمى وسكنها المستاجر يلزمه المسمى لا اجر المثل قيل له وهل يلزم الغاصب الاجر لكن لمالك الدار فكتب لا لكن يرد ما قبض على المالك وهو الاولى ثم سئل

ايلزم المسمى للعاقد ولا يطيب له بل يرده على المالك وعن ابى يوسف يتصدق به ولو استاجر دارا معدة للاستغلال سنة باجرة معلومة دون اجر المثل او فوقه ثم سكنها سنتين يلزم اجر المثل فيما وراء تلك السنة لا المسمى فى السنة الاولى

ثم العقار صاح ليس يضمن   فيما عدا ثلاثة تتبين
ان باعه الغاصب ثم سلما   او رجع الشاهد فيه بعدما
كان قضى القاضى به وانكره   مودع وقد غدت مسطره

المسايل فى منح الغفار شرح التنوير لمصنفه قال الاصح ان العقار يضمن بالبيع والتسليم وبالجحود فى الوديعة يعنى اذا كان العقار وديعة عنده فجحده كان ضامنا بالاتفاق وبالرجوع عن الشهادة بان شهدا على رجل بالدار ثم رجعا بعد القضاء ضمنا واذا انتقص العقار بسكناه وزراعته ضمن النقصان بالاجماع كما فى النقل فانه يضمن ما نقص باستواله بالاتفاق وفى الاشباه والنظاير العقار لا يضمن الا فى مسايل اذا جحده المودع واذا باعه الغاصب وسلمه واذا رجع الشاهد به بعد القضاء كما فى جامع الفصولين وهذه العبارة هى المنظومة هنا وفى فصول العمادى ولو غصب ارضا وفيها زرع نابت وهو قصيل فهلك القصيل او يبس لا يضمن لانه لا يخلو اما ان كان حكم العقار او المنقول فان كان له حكم العقار فالعقار لا يضمن بالغصب وان كان له حكم المنقول فالمنقول انما يضمن بالنقل ولم يوجد وكذا اذا غصب كرما وفيه اشجار فيبست الاشجار فى يد الغاصب لا يجب على الغاصب ضمان الاشجار لهذا المعنى وفى دعوى مجموع النوازل من هدم دار انسان فله ان يضمن قيمة الدار مبنية لان الاتلاف وقع على البنا فلا يضمن قيمة العرصة لانها قايمة والغصب لا يتحقق فى العقار جئنا الى غصب العقار غاصب العقار لا يضمن عند ابى يوسف لانه صار غاصبا لمنفعة الدار ولم يصر غاصبا لرقبة الدار والمنافع ليست بمال فذلك توقع ملك الدار عن الانتفاع ومنع المالك عن الملك لا يوجب الضمان كما لو منع المالك حتى هلك ماله لا يضمن دليله مسلم دخل دار حرب بامان فاكتسب من العروض والعقار ثم غلب المسلمون على الدار فان العروض وساير المنقولات له واما العقار فهو للمسلمين لانه لم يخرج العقار عن ايديهم فلم يخرج عن ملكهم وقد اخرج المنقولات من ايديهم الى اخر عبارته

وليس يلزم الذى قد هدما   حايط غيره سوى النقض وما
يلزمه التعمير حيث يعتدى   وذاك فى غير جدار المسجد

هما مسئلتان فى فصول العمادى قال لو هدم جدار غيره لا يجبر على بنائه فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الحايط النقض للضمان وان شاء اخذ النقض وقيمة النقصان وفى كتاب الصلاة من فتاوى قاضيخان من حفر بيرا فى فناء مسجد او هدم حايط المسجد فانه يومر بالتسوية

ولا يقضى بالنقصان وكذا من حفر بيرا فى فناء قوم يومر بالتسوية ومن هدم حايطا لدار رجل ملكا له او حفر بيرا يضمن النقصان وفى فتاوى رشيد الدين اذا هدم جدار غيره ثم بنى ان كان المهدوم من التراب ثم بناه من التراب كما هو يبرى من الضمان وان كان المهدوم من الخشب فيه كان الجواب كذلك وان بناه بخشب اخر لا يبرا من الضمان لانه لا يكون الخشب مثل الخشب ولا يكون اعادة الاول وفى المحيط لو هدم حايط انسان لا يجبر على بنايه والمالك بالخيار ان شاء ضمنه النقصان والنقض وقال بعض الناس ان كان قديما لا يومر بالاعادة وان كان جديدا يومر وفى فتاوى قاضيخان ظهير الدين رجل هدم حايط انسان ان كان متخذا من الخشب ضمن القيمة وان كان متخذا من الطين وهو الذى بالفارسية ان كان عتيقا فكذلك الجواب وان كان جديدا حديثا امر باعادته كما كان وفى التجنيس رجل هدم جدار رجل ثم بناه الهادم قبل ان يضمن القيمة ان كان بناه كما كان لا ضمان عليه لانه اعادة الاول حكما كمن فتق مخيط انسان ثم خاطه وفى البزازية يجب فى اتلاف المسجد ما يجب فى اتلاف الاموال هدم بيت نفسه فانهدم بيت جاره لا يضمن وقع الحريق فى محلة فهدم رجل بيت جاره حتى لا يحترق بيته يضمن قيمة بيت الدار كمضطر اكل الطعام فى المفازة طعام غيره يضمن قيمته لمالكه هدم حايط غيره خير مالكه بين تضمين قيمة الحيط وتسليم النقض له وبين ان ياخذ النقض ويضمنه قيمة النقصان وليس له الجبر على البناء كما كان لانه ليس من ذوات الامثال وقيل ان الحايط جديدا امر باعادته والا لا هدم جدار غيره من التراب وبناه نحو ما كان برى من الضمان وان من خشب وبناه من الخشب كما كان فكذلك يبرا وان بناه من خشب اخر لا يبرا لانها تتفاوت حتى لو علم ان الثانى اجود يبرا وفى التجنيس رجل هدم بيته والقى ترابا كثيرا لصيق الجدار الذى بينه وبين جاره ووضع فوقه لبنا كثيرا حتى مال الحايط وانهدم بعضه فان كان اللبن مشرجا على الحايط متصلا به بحيث دخل الوهن فى الحايط من ثقله فهو ضامن لانه حصل التلف بفعله رجل هدم دار نفسه فانهدم بذلك منزل جاره لا يضمن لانه غير متعدى رجل هدم بيته فلم يبن والجيران يتضررون بذلك كان لهم جبره على البناء اذا كان مقادرا الان لهم ولاية دفع الضرر هكذا ذكر هنا والمختار انه ليس لهم ذلك لان المرء لا يجبر على بناء ملكه

زرع ارض الغير شخص صاح ان   لم يك رب الارض بالزرع اذن
كانت له الغلة فيما نقضى   ولازم عليه نقص الارض

المسئلة فى جامع الفتاوى قال وفى القنية رجل زرع ارض غيره بغير اذنه فالغلة له وعليه ما نقص من الارض وتفسيره ان ينظر بكم تشترى هذه قبل الزراعة وبكم

تنعزى بعدها ثم ينظر هل بينهما تفاوت فيرجع بنقصان ذلك وفى المنح فانه يضمن
ما نقص باستعماله بالاتفاق قال فى العمادية معزيا الى الذخيرة واحاله الى فتاوى ابى الليث
غصب ارضا فزرعها ونبتت فلرب الارض ان يامر الغاصب بقلعه وللمالك ان يرجع
بنقصان الارض وهى معروفة وفى المجتبى زرع ارضا غيره ونبت فللمالك ان يامر
الغاصب بقلعه فان ابى يقلعه بنفسه وقبل النبات يخير صاحب الارض ان شاء
تركها حتى تنبت فيامره بقلعه وان شاء اعطاه ما زاد من البذر فتقوم مبذورة
ببذر غيره له حق القطع وتقوم غير مبذورة فيعطى فضل ما بينهما وعن ابى يوسف
انه يعطيه مثل بذره والاول اصح

لو قال فى ذا الحايط احفر بابا ... لى ثم كان ذا الشخص غابا
قالوا ضمانه على الذى حفر ... وذاك راجع على الذى امر
وان يكن لذا الامر المذكور لا ... يذكر لفظ لى ففى ذا اجملا
ضمانه على الذى قد حفرا ... وليس راجعا على من امرا

المسئلتان فى جامع الفتاوى لو قال لاخر احفر لى بابا فى هذا الحايط ففعل والحايط
لغيره ضمن الحافر ورجع على الامر وان قال الامر احفر فى الحايط ولم يقل لى لم يرجع الحافر بالضمان
على الامر وان كان الامر ساكنا او استاجره رجع عليه وقال فى البزازية من كتاب الجنايات
احفر لى فى هذا الحايط بابا فحفر فاذا الحايط لغيره يضمن الحافر ويرجع على الامر وكذا
اذا قال احفر لى فى حايطى او كان ساكنا فى تلك الدار لانها من علامات الملك وكذا
لو استاجره على ذلك ولو قال احفر ولم يقل لى ولا قال فى حايطى ولا كان ساكنا ولم
يستاجره عليه لا يرجع بشى على المستاجر

نهر لزيد ماء ذاك يجرى ... فى ارض بستان غدا العمرو
فصاحب الفراس ان يغرس على ... طرف النهر غراسا ثم لا
يكون فيه ضرر لا يمنع ... من الغراس او يضر منعوا
وقلعه ان ضرهم نامر به ... كان يضيق نهره بسببه

المسئلة فى فتاوى قاضى خان فى كتاب الشرب قال نهر لقوم يجرى فى بستان رجل كان
لصاحب البستان ان يغرس على حافته لان فيه احكام حافتى النهر فان ضاق نهرهم
بذلك فحينئذ يومر بالقلع الا ان يوسع صاحب البستان عليهم الطريق من وجه
اخر لا يتفاوت حق اصحاب النهر حينئذ لا يقلع نهر يجرى فى دار رجل وصاحب الدار
يسقى بستانه من هذا النهر فغرس شجرة على شطه فنخل الماء من هذا النهر فى عروق
الشجرة الى دار جاره فتداعت كان للجار قطعها الدار الى الخراب قالوا وان لم يغرس الشجرة فى

صريم

صريم النهر لا يومر بقلع الشجرة فان كانت عروق الشجرة دخلت دار جاره فعليه قطعها
فان لم يقطعها كان للجار قطعها من غير ان يرفع الامر الى القاضى وفى البزازية من كتاب
الحيطان غرس شجرة الفرصاد فى الطريق ان كان لا يضر بالطريق لا باس به ويطيب للغارس
فرصاده وورقه وان كان فى المسجد يجوز اخذ توته ولا يجوز اخذ ورقه ولو غرس على منفذة
نهر فجاء رجل واراد ان يقلعه له ذلك وان لم يكن له شريك فى النهر والاولى الرفع الى الحاكم

لا يضمن الصبى بالغصب فلو ... غصب انسان صبيا فروا
ان مات ذا الصبى عند الغاصب ... ليس ضمانه هنا بواجب
الا اذا نقله لمسبعه ... او موضع الوبا وحمى موجعه
لكنهم قالوا اذا كان احد ... غصب طفلا وللخارج البلد
اخرج يحبس حتى يحضرا ... بالطفل او يعلم موته الورى
وهكذ الحكم اذا ما خدعا ... زوجة انسان على ما شرعا

المسايل فى الاشباه والنظاير فى احكام الصبيان قال لا يضمن الصبى بالغصب فلو غصب
صبيا فمات عنده لم يضمنه الا اذا انقله الى مسبعة او مكان الوبا او الحما فقد سئلت عمن اخذ
ابن انسان صغيرا واخرجه من البلد هل يلزمه احضاره الى ابيه فاجبت بما فى الخانية
رجل غصب صبيا حرا فغاب الصبى عن يده فان الغاصب يحبس حتى يجى بالصبى او يعلم
انه مات ولو خدعه حتى اخذه برضاه لم يضمن كانه ما غصبه لان الغصب الاخذ قهرا
وفى الملتقط من النكاح وعن محمد فيمن خدع بنت رجل او امراته واخرجها من منزله قال
ابو احبسه ابدا حتى ياتى بها او يعلم موتها وفى شرح الجامع الصغير للعتابى قال رجل
غصب صبيا حرا فمات فى يده فجاة او بحمى فليس عليه شى وان مات من صاعقة او نهشة
حية فعلى عاقلة الغاصب الدية وقال الشافعى لا يجب على عاقلته شى وهو القياس لان
الغصب فى الحر لا يتحقق والاتلاف لم يوجد فلا يضمن قياسا على ما لو مات بحمى او فجاة
ولنا ان الاتلاف وجد تسبيبا بالنقل الى المسبعة ومكان الصواعق سلم اصحابنا ان الحر
لا يضمن بالغصب لان الغصب لا يتحقق فى الغصب ولكن هذا الضمان ضمان اتلاف
والحر مضمون به وقد وجد الاتلاف تسبيبا وهو نقله الى المسبعة والى مكان الصواعق
لان الحية والصاعقة لا يكونان فى كل مكان فيكون نقله الى مكان يكثر فيه الحية والصاعقة
سببا لتلف الصبى وهو متعد فيه لانه اخذه بلا اذن الولى فيضمن كالحفر فى الطريق
انه يضمن ما يقع فيه لانه متعد فيه بخلاف ما اذا مات بحمى او فجاة لانه لم يوجد السبب
للتلف فان الموت بحمى او فجاة لا يختلف باختلاف المكان لان المنية لا مدفع لها تدركه
فى كل مكان حتى لو كان موضعا يغلب فيه الحمى والامراض قالوا ينبغى ان يضمن وتمامه هنالك

وفي جناية البزازية غصب صبيا فقتل او اكل سبع او سقط من الحايط ومات يضمن الغاصب وان مات منه بحمى او حمى لا غصب صبيا ومات في يد غاصبه فجاة او بحمى لا ضمان عليه وان مات بصاعقة او نهشة حية تضمن عاقلته الدية لانه مسبب في اتلافه بالنقل الى مكان الصواعق والحيات والسباع وقالوا لو حمله الى مكان يكثر فيه الحمى او الوبا ان كان المكان مخصوصا بذلك يضمن ايضا لا بسبب العدوى لان القول به باطل بل لان الهوا بخلق الله تعالى موثر في بني ادم وغيره كالغذا وذكر في الغصب قال غصب صبيا حرا وغاب عن يده يحبس الغاصب حتى يجي به او يعلم انه مات

لو غصب الانسان عبدا وغصب ... ذا العبد شخص فاصابه عطب
فمالك العبد له الخيار ... ضمن من دين الذي يختار
ان ضمن الاول فهو يتبع ... لذلك الثاني فيما يشرع
وان يضمن ثانيا في ذاك لا ... شي على الاول فيما نقلا

المسئلة في منح الغفار شرح التنوير لمصنفه قال وطالعت في بعض الكتب الفقه رجل غصب عبدا فغصبه منه اخر فمات عنده فالمولى بالخيار ان شاء ضمن الاول ويتبع الاول الاخر وان شاء ابرا الاول واتبع الاخر بالقيمة ولا شي له على الاول وذكر قبل ذلك قال غصب شيا ثم غصبه لو اخر اخر منه فاراد المالك ان ياخذ بعض الضمان من الاول وبعضه من الثاني له ذلك ذكره في فتاوى السراجية معزيا الى الزيادات وفي العمادية والمالك بالخيار في تضمين ايهما شاء وذكر رشيد الدين في فتاواه لو باع غاصب الغاصب واخذ الثمن لا يكون للغاصب الاول ان ياخذ الثمن منه لانه ليس بمالك وليس بنايب عنه ولا يكون له اجازة البيع وللمغصوب منه الخيار في تضمين الغاصب وغاصب الغاصب وفي الاصل في باب اعتاق احد الشريكين في غاصب الغاصب اذا اختار المالك تضمين احدهما لم يملك تركه وتضمين الاخر وفي فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمود احاله الى فتاوى سمرقند بان للمالك ان يضمن الغاصب الاول وغاصب الغاصب كل واحد منهما نصف قيمة المغصوب فاذا ضمن المغصوب منه الغاصب الاول والثاني يبرا الاخر عن الضمان اما اذا اختار تضمين احدهما فهل يبرا الاخر عن الضمان حتى لو ابرا الذي اختاره من المال هل يرجع على الاخر فيه روايتان وفي جامع الفتاوى وان اتلف غير الغاصب في يد الغاصب فالخيار للمالك ان شاء ضمن الغاصب ويرجع على المتلف وان شاء ضمن المتلف ولا يرجع على احد وان غصب من الاول غاصب ثان وتلف عنده فالمالك بالخيار وقرار الضمان على الثاني ومن استعمل عبدا مشتركا او حمارا مشتركا بينه وبين غيره يضمن نصيب شريكه وفي الذخيرة لو استعمل عبد الغير يوجب الضمان سواء علم انه عبد الغير او لم يعلم وكذا لو قال

العبد اني حر فاستعمله ثم ظهر انه عبد يضمنه

لو ام الانسان شخصا بالنظر ... في دن خل فعندما نظر
سال دم من انفه فيه ضمن ... نقصان ما فيه من الخل استكن

المسئلة في قنية الفتاوى قال امر غيره ان ينظر الى خابيته هل صار خلا يضمن نقصان ما بين طهارته ونجاسته ورمز لعين الايمة الكرابيسي يضمن وعن ابي بكر العياضي سال دم من مشتري الخل في خابيته ان نظر فيه باذن مالكه لا يضمن والا فيضمن فصارت المسئلة خلافية وقال بعده استباع قدحا فقال له بايعه مد ها فمد فانكسرت يضمن وكذا اذا قال مدها فان انكسرت لا ضمان عليك يضمن ايضا ورمز لعين الايمة النسفي هذا اذا اتفقا على الثمن كما اذا اخذ شيا على سوم البيع وقال له البايع ان هلك لا ضمان عليك يضمن كذا هذا وفي البزازية نظر الى دهن غيره وهو مايع حين اراد الشرا فوقع من انفه دم وتنجس ان باذنه لا يضمن والا يضمن ثم ان كان الدهن غير ماكول ضمن النقصان وان كان ماكولا ضمن مثل ذلك القدر والوزن من مثل ذلك الدهن

احد زوجي خف شخص اهلكا ... يلزمه الخفان حيث استهلكا
ومثله في الحكم مصراعان ... من باب دار حيث بالعدوان
اتلف واحدا ففي ذا يلزمه ... كلاهما وقيمة تقومه

المسئلة في فصول العمادي قال وفي فتاوى قاضيخان رجل اتلف على رجل احد مصراعي باب او احد زوجي خف او مكعب كان للمالك ان يسلم اليه المصراع الاخر والزوج الاخر ويضمنه قيمتهما ولو افسد تاليف حصير ان امكن اعادته امر به لكن اخذ سلم انسان ففرقه وفي فتاوى قاضي ظهير اذا فتق قميص انسان ينظر الى قيمته مخيطا وغير مخيط فيضمن فضل ما بينهما وكذا اذا نزع دار انسان عن موضعه او بال في بير ما الوضو او حل سرج انسان وكذا كل ما كان مركبا مولفا اذا نقض تاليفه او صب الماء في التنور المحمي وفي البزازية اتلف احد مصراعي الباب او احد المكعبين والخفين فالمالك بالخيار ان شاء سلم اليه الواحد الباقي وضمنه قيمتهما والمختار خلافه ثم قال في موضع اخر اتلف فرد نعل انسان ضمن المتلف لا غير ولا يلي ان يرفع الاخر ويضمنهما كما اذا كسر حلقة خاتم يضمن الحلقة لا الفص ولكن في البيع اذا وجد ما وجد للخفين او المصراعين عيبا يردهما وليس له ان يرد المعيب خاصة وكذا اذا كسر حنا سرج ضمنها لا السرج لانه يخلص بلا ضرر وكذا كل شيين متفرقين او شي واحد يخلص بعضه عن البعض الباقي بلا ضرر يضمن المتلف لا غير نحو اخبار السرج وفي فصول العمادي نقلا عن فتاوى قاضيخان رجل اتلف على رجل احد مصراعي باب او احد زوجي خف او مكعب كان للمالك ان يسلم اليه المصراع الاخر والزوج الاخر ويضمنه قيمتهما

اذا ادعى الغاصب هلاك ما غصب   فالحكم ان يحبسه بذا السبب
بحيث له يكون موجودا حصل   وبعد ذا نقضي عليه بالبدل

المسئلة في منح الغفار شرح التنوير لمصنفه قال فان ادعى الغاصب هلاك المغصوب حبسه اى حبسه الحاكم حتى يعلم ان المغصوب لو بقى لاظهره وهذا مفوض الى راى الحاكم وليس له حد معلوم كحبس الغريم في الدين ثم قضى الحاكم عليه بالبدل اى بدل المغصوب ولو ادعى الغاصب الهلاك عند صاحبه بعد الرد وعكس المالك اى ادعى الهلاك عند الغاصب واقام البرهان فبرهان الغاصب انه رده وهلك عند المالك اولى من برهان المالك وتقدم عليه وهذا عند محمد لانها تثبت الرد وهو عارض وعند ابى يوسف بينة المالك اولى لانها تثبت وجوب الضمان والآخر ينكر والبينة للاثبات وفي البزازية برهن المالك ان قيمة المغصوب كذا والغاصب على انه كذا فبينة المالك اولى وان لم يكن للمالك بينة فاراد الغاصب ان يبرهن فقال المالك حلفه ولا اريد ان يبرهن له ذلك من كتاب المزارعة
المناسبة بين الغصب والمزارعة ان كلا منهما تصرف في ملك الغير واستيلاء عليه لكن في الغصب بلا اذن المالك وهو الاصل في التصرف بملك الغير فقدمه وفي المزارعة التصرف باذن المالك وهو فرع جائز وارد على خلاف الاصل وفي المصباح زرع الحراث الارض زرعا حرثها للزراعة والمزارعة من ذلك وهى المعاملة على الارض ببعض ما يخرج منها وقال في شرح الدرر المزارعة لغة مفاعلة من الزرع وشرعا عقد على الزرع ببعض الخارج

اذا كانت الارض والاعمال   من واحد صح كما قد قالوا
وان يكن بذر غدا من واحد   او بقر فاحكم لذا بالفاسد
والارض والبذر اذا كانا معا   من واحد جاز فكن مستمعا
وان يكن من ذاك ارض وعمل   والبذر والابقار من هذا بطل
والارض اذ كانت مع الابقار   من خالد والبذر من عمار
مع عمل ايضا فذاك فاسد   فتلك سبع قسمت يا ناقد

المسئلة في البزازية والمزارعة على سبعة اوجه الاول ان يكون البذر من احدهما والباقي من الآخر ويكون العمل من احدهما والباقي من الآخر والارض والبذر من احدهما والبقر والعمل مع الآلات من الآخر والكل جائز لانه اما استيجار الارض او استيجار العامل ليعمل بالآلات صاحب الارض او استيجار العامل ليعمل بالآلات نفسه والرابع ان يكون البذر من العامل والبقر من صاحب الارض وهذا فاسد في ظاهر الرواية وعن الثاني يعني ابا يوسف انه يجوز والفتوى على ظاهر الرواية لعدم التجانس بين نفع البقر والارض فلا يكون تبعا فصار كما لو كانت البقر من احدهما فقط واستيجار البقر على بعض الخارج فاسد

الخامس البقر من واحد والباقي من آخر وانه فاسد كما ذكرناه السادس البذر والبقر من واحد والباقي من آخر فانه فاسد السابع البذر من واحد والباقي من آخر فاسد وعلى هذا لو اخذ رجل ارضه رجل على ان يكون البذر من احدهما والبقر والعمل من آخر لا يصح فلو ذهب البذر لا يضمن صاحب البقر البذر فكل ما لا يجوز اذا كان عن واحد لا يجوز اذا كان عن اثنين وفي فتاوى قاضيخان قال المزارعة فاسدة في قول ابي حنيفة وقال صاحباه تجوز اذا استجمعت شرايطها والمعاملة على هذا الخلاف والفتوى على قولهما لتعامل الناس في عامة البلدان وشرايط جواز المزارعة ستة منها بيان الوقت فان دفع ارضه مزارعة ولم يذكر الوقت لا تصح المزارعة وقال مشايخ بلخ لا يشترط بيان المدة وتكون المزارعة على اول زرع يكون في تلك السنة والفتوى في بيان الوقت على جواب الكتاب ولو انهما ذكرا في المزارعة وقتا لا يتمكن فيهما من المزارعة لا تجوز كما لو دفع ارضا لا تصلح للمزارعة وكذا لو شرط وقتا لا يعيش الى ذلك الوقت عادة لا تجوز لان فيه شرط بقاء العقد بعد الموت والشرط الثاني بيان من كان البذر من قبله لان البذر ان كان من قبل صاحب الارض كانت المزارعة استيجارا للعامل وان كان البذر من قبل العامل كانت المزارعة استيجارا للارض فكان المعقود عليه مجهولا والشرط الثالث بيان جنس البذر لان الاجارة تصح عند جهالة الاجر والاجر ههنا شيء من الخارج فيشترط بيان جنس البذر لان بعض الزرع يضر بالارض فلا بد من بيانه ولا يشترط بيان مقدار البذر والشرط الرابع بيان نصيب من لا بذر منه لان ما ياخذ من لا بذر منه ياخذه اجرا اما لعمله او لارضه فيشترط اعلام الاجر والشرط الخامس التخلية بين الارض والعامل فكل ما يمنع التخلية كاشتراط عمل صاحب الارض مع العامل يمنع جواز المزارعة والشرط السادس ان يكون الخارج مشتركا بينهما فان شرطا ان يكون لاحدهما اقفزة معلومة من الخارج او ان ما يخرج من هذه الناحية او ان يكون لاحدهما دراهم معلومة الى آخر ما بسط من الكلام في هذا المقام من كتاب الكراهية
مناسبة الكراهية للمزارعة ان المزارعة لا تصح عند ابي حنيفة فالكراهة تشملهما لكن لما كانت صحيحة عند الامامين ابي يوسف ومحمد وبه يفتى لحاجة الناس اليها قدمت على الكراهية قال في المصباح كره الامر والمنظر كراهة وكراهية بالتخفيف وكرهته اكرهه من باب تعب كرها بالضم والفتح للكاف ضد احببته وقال في شرح الدرر ما كره كراهة التحريم حرام عند محمد وعندهما الى الحرام اقرب والمكروه كراهة التنزيه فالى الحل اقرب انتهى فاذا اطلقت الكراهة فهي للتحريم

وجوز الاصحاب للشخص السفر   في يوم جمعة مبارك اغر

من حين فجره الى ان يغربا   وقت الصلاة هكذا قد كتبا
اما اذا اقام ايام الجمعة   لا يخرجن حتى يصليها معه

المسئلة فى فتاوى قاضى خان قال اذا اراد الرجل ان يسافر يوم الجمعة لا باس به اذا خرج من عمران المصر قبل خروج وقت الظهر لان الجمعة انما تجب فى اخر الوقت وهو مسافر فى اخر الوقت القروى اذا دخل المصر يوم الجمعة ان نوى ان يمكث يوم الجمعة يلزمه الجمعة وان نوى ان يخرج من المصر فى يومه ذلك قبل دخول وقت الصلاة او بعد الدخول لا جمعة عليه لان الفصل الاول صار كواحد من اهل المصر فى ذلك اليوم وفى وذكر الوجه الثانى لم يصر فلو صلى مع ذلك كان ماجورا اذا قدم المسافر يوم الجمعة على عزم ان لا يخرج يوم الجمعة لا تلزمه الجمعة ما لم ينو الاقامة خمسة عشر يوما وذكر والدى المرحوم فى شرحه على شرح الدرر قال لا باس فى السفر يوم الجمعة اذا خرج من عمران البلد قبل خروج الوقت اى وقت الظهر لان الجمعة انما تجب فى اخر الوقت وهو مسافر فيه اى فى اخر الوقت وفى تعبير الملتقى بقبل ضيق الوقت وهو اظهر كما لا يخفى وقال فى البزازية فى كتاب الصلاة المصرى اذا سافر يوم الجمعة ان خرج من العمران قبل اخر وقت الظهر لا باس به لانها تجب اخر الوقت دل ان السفر يوم الجمعة قبل الزوال لا يكره كما لا يكره فى رمضان لانه صح انه صلى الله عليه وسلم سافر لليلتين خلتا من رمضان

وذكر الايمة الابرار   واتفق المشايخ الاخيار
ان الحشيش اكله محرم   والشافعيه بذلك جزموا
قالوا لكن بايعها يودب   افتى بذلك العلما وكتبوا

المسئلة فى جامع الفتاوى لقارى الهداية وعبارته ذكر مولانا حافظ فى شرح المزاح سئل شمس الايمة السرخسى عن حل البنج وحرمته وهو الحشيش فقال ما نقل عن ابى حنيفة شىء اذ لم يشتهر اكله فى زمانه فبقى على الاباحة ولم يرد عن السلف ايضا فيه شىء الى حين زمان المزنى تلميذ الشافعى رحمهما الله تعالى حتى فشا اكله وظهر تناوله فى زمانه فافتى بحرمته على مذهب الشافعى وكان الامام المزنى ببغداد فبلغ فتواه الى اسد بن عمرو فى عراق العجم فقال انه مباح فلما عمت بليته وشمل الاماكن فتنته وغلبت الشقاوة على العقلاء بسبب اكله اختار ايمة ما وراء النهر باسرهم حرمته وافتوا بما افتى به المزنى وجزموا باحراقه وامروا بتاديب بايعه وتشديد اكله فالان فتوى المذهبين على حرمته حتى قيل من قال بحله فهو زنديق مبتدع وحكموا بوقوع طلاقه زجرا له كما فى السكران وفى الاحكام لوالدى المرحوم من متفرقات كتاب الكراهية ومثل الحشيش فى الحرمة جوزة الطيب فقد افتى كثير من ايمة

الشافعية بحرمتها وممن صرح بذلك منهم ابن حجر نزيل مكة فى فتاواه والشيخ كمال الدين بن ابى شريف فى رسالة وضعها فى ذلك وافتى بحرمتها الاقصراى من اصحابنا وقفت على ذلك بخط الشريف لكن حرمتها دون حرمة الحشيش كذا فى منح الغفار شرح تنوير الابصار للتمرتاشى فى اخر الاشربة

مطلب

وذكروا بان قتل الاعونة   فيه الثواب فى جميع الازمنة
لانهم يسعون بالفساد   فى الارض والاضرار للعباد

المسئلة فى رسالة السياسة قال وفى سير مجمع الفتاوى نقلا عن فتاوى عطا ابن حمزة سئل عن قتل الاعونة والسعاة والظلمة فى الفترة قال يباح قتلهم لانهم ساعون فى الارض بالفساد قيل انهم يمتنعون من السعى بالفساد فى ايام الفترة ويختفون فقال ذلك امتناع ضرورى ولو ردوا لعادوا لما نهوا عنه كما نشاهد انه سئل الامام السيد ابو شجاع فقال يثاب قاتلهم قال وكان رجلان من فضلاء الاعونة يقرآن كتاب التوجيه فلما خرجا يوما اثنى عليهما بعض اصحابه فقال نعم لو كانا مسلمين قيل كيف فقال من شرايط الاسلام الشفقة على اهل الاسلام والفرح بفرحهم والاعونة بخلاف ذلك وان اردتم تحقيق ذلك فاسمعوا لو نادى السلطان انى احتجت الى مائة الف فانقدوها فى يومين وثلاثة كيف يصير الناس قالوا محزونين قال ولو بدا للسلطان فنادى انى عفوت ذلك عنكم كيف يصير الناس قالوا فرحين وقال كيف يصير هذان قالوا محزونين قال وكيف يكونان مسلمين وقد فرحا بحزنهم وحزنا لفرحهم وفى اخر جنايات البزازية ولفساد الملك بسبب السعاة افتوا بان قتل الاعونة فى زمان الفترة جايز والقيد لكونهم فى مثل هذا اشد ضررا فيلحقون بالذى يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الارض فسادا وقال فى البزازية سئل عطا بن حمزة عن قتل الاعونة والسعاة والظلمة فى ايام الفترة قال يباح لانهم يسعون فى الارض بالفساد قيل يمتنعون عن الفساد فى ايام الفترة ويتوارون قال ذلك امتناع ضرورى ولو ردوا لعادوا لما نهوا عنه وكذلك قال السيد ابو شجاع وزاد بانه يثاب قاتلهم قيل له وكيف يثاب قاتلهم قال لان من شرايط الاسلام الشفقة على خلق الله تعالى والفرح بفرحهم والحزن بحزنهم وهم على عكسه وذكر فى موضع اخر قال كان السيد الامام ابو شجاع يقول يثاب قاتل الاعونة وكان يفتى بكفرهم قال مشايخنا واختيار المشايخ انه لا يفتى بكفرهم وجواز القتل لا يدل على الكفر قال الله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الاية والاعونة من المحاربين لله ورسوله

ورخصوا فى حيلة استبراء   جارية تملك بالشرا
قالوا بان ينكحها الذى اشترى   من رجل لا يملك الحرايرا

وبعد ذا يقبضها ذا المشتري   وبعده قبل دخول يفتري
بطلق الزوج لهذه الامه   تحقق الامر لكيما تفهمه

المسئلة في شرح الدرر وغيره قال في كتاب الكراهة ورخص في حيلة اسقاط اي الاستبراء عند ابي يوسف خلافا لمحمد ويفتي بالاول ان علم عدم وطء بايعها في ذلك الطهر وبالثاني ان علم وطء وهي اي الحيلة ان يتزوجها المشتري قبل الشرا ان لم تكن تحته حرة ثم يشتريها اذ بالنكاح لا يجب الاستبرا قال في الفتاوى الصغرى قال ظهير الدين رايت في كتاب الاستبرا لبعض المشايخ انه انما يحل للمشتري وطؤها في هذه الصورة لو زوجها وقبضها ثم اشتراها لانه حينئذ يملكها وهي في عدته اما اذا اشتراها قبل ان يطاها فكما اشتراها بطل النكاح ولا نكاح حال ثبوت الملك فيجب الاستبرا لتحقق سببه وهو استحداث حل الوطي بملك قال وهذا لم يذكر في الكتاب وهذا دقيق حسن الى هنا لفظ الفتاوى الصغرى وان كانت تحته حرة فهي اي الحيلة ان يزوجها البايع قبل البيع او يزوجها المشتري قبل القبض من يوثق به اي يعتمد على انه يطلقها ثم يشتريها المشتري ويقبضها ثم يطلق الزوج لا يجب الاستبرا لانه اشترى منكوحة الغير ولا وطؤها فلا استبرا فاذا طلقها الزوج قبل الدخول حل على المشتري وحينئذ لم يوجد حدوث للملك فلا استبرا او يزوجها المشتري قبل القبض من يوثق ويقبض فيطلق الزوج لم يوجد حدوث الملك وذكر والذي المرجوع في شرح الاحكام اذا تزوجها المشتري قبل الشرا ثم اشتراها سقط عنه جميع المهر واما اذا تزوجها غير المشتري قبل قبضه يجب نصف المهر على الزوج ان طلقها قبل الدخول لمولى الجارية وله ان يبرئ منه كذا في كمال الدراية واذا حاضت الامة المشتراة في يد الوكيل ينوب عن الاستبراء كذا في القنية واعلم انه ذكر في شرح الدرر قال من ملك امة بشراء ونحوه كهبة ووصية وميراث وخلع وصلح ونحو ذلك ولو كانت الجارية بكرا او مشرية من امراة او صبي اما اذا كان عبد غيره فظاهر اما اذا كانت عبده فكذا اذا كان ماذونا له مستغرقا بالدين عند ابي حنيفة وعندهما لا يجب فان من اصل ابي حنيفة ان العبد اذا كان عليه دين مستغرق فالمولى لا يملك مكاسبه وعندهما يملك وان اشترى مكاتبه فكذا لانه لا يملك مكاسبه او مشرية من محرمها او من مال الصبي بان باع ابوه او وصيه وكذا الحكم اذا اشتراها من مال ولده الصغير ذكره في غاية البيان حرم على المالك وطؤها ودواعيه من اللمس والقبلة والنظر الى فرجها حتى يستبرئ المالك اي يتعرف براءة رحمها بحيضة فيمن تحيض وبشهر في الصغيرة والايسة والمنقطعة الحيض وبوضع الحمل في الحامل ولم تكف حيضة ملكها فيها ولا التي بعد الملك وقبل القبض او بعد البيع وقبل الاجازة في بيع الفضولي وان كانت في يد المشتري او بعد

القبض في الشرا الفاسد قبل ان يشتريها صحيحا ولا ولادة كذلك وكفت حيضة بعد القبض وهي مجوسية او مكاتبة ثم اسلمت او عجزت اشترى من عبده الماذون من حاضت عنده اي عند العبد ان لم يستغرق دينه كفت والا فلا ويجب شرا حصة شريكه لا عند عود الابقة ورد المغصوبة والمستاجرة وفك المرهونة لانتفاء استحداث الملك وقال في البزازية اخر كتاب البيع الاستبرا علته استحداث حل الوطي بملك يمين في فرج فارغ من شغل الغير وشرطه توهم شغل الرحم وحكمته صيانة الولد فيجب بملكها من امراة او صبي ولو المشتراة بكرا او حراما على البايع برضاع او مصاهرة او اشترى جزءا من الف جزء او تملكها بالارث او الصلح من دم عمد او الخلع وعن الثاني اي ابي يوسف انها لو بكرا او احاط علم المشتري بانها لم توطأ لا يلزم وكذا لو وهب لابنه الصغير جارية ومكثت في ملكه مدة ثم اشتراها الاب بنفسه لنفسه بالقيمة لا يلزم عند الثاني وعند الامام يلزم ويقدر بحيضة في ذوات الاقراء وبشهر في حق الايسة والصغيرة وبوضع الحمل في حق الحامل ويحرم الوطء والدواعي وعن محمد انه لا يحرم الدواعي في المسبية والحيلة في اسقاطه ان يتزوجها المشتري ان لم يكن تحته حرة قبل الشرا ثم يشتريها وفي المنتقى عن محمد في هذه الصورة استحسن ان يستبريها وعن الامام انه لا استبراء عليه وذكر الامام ظهير الدين انه اذا تقدم الوطي في هذه الصورة لا يجب لانه ملكها وهي في عدته اما اذا تقدم الشرا على الوطي يلزم لانه كما اشتراها بطل النكاح ولا نكاح حال ثبوت الملك فيلزم لتحقق سببه وان تحته حرة يزوجها من غيره ثم يشتريها ويقبضها المشتري ثم يطلقها الزوج فيزول الاستبراء وان ابى البايع ان يزوجها يشتريها ويزوجها المشتري من اخر قبل القبض ثم يقبضها المشتري ويطلقها الزوج وان بعد القبض باعها من اخر وسلمها اليه ثم ان المشتري الثاني يزوجها من اخر ثم البايع الثاني يشتريها من المشتري الثاني ثم يطلقها فان خاف ان لا يطلقها يقول المشتري ازوجها على ان امرها بيدي اطلقها متى شئت وهي الحيلة اذا خاف عدم الطلاق من الزوج المحلل وتباح الحيلة ان كان بيعها في طهر او حيض خال عن وقاع وان وطئها ثم باعها قبل ان تحيض لا يباح وعندهما يباح مطلقا

لو اشترى الشخص بنقد كانا   غصبه جارية وبانا
حل له ياصاح وطء الجارية   ولبس ثوب كان ايضا شاريه
به وان لامراة تزوجا   فحل وطئها على ذا الحكم جا

المسئلة في غصب البزازية وعبارتها اشترى بالنقد المغصوب جارية او ثوبا او تزوج بها امراة حل له وطء المراة ولبس الثوب ولو اشترى بالثوب المغصوب لا يحل له ولو تزوج على الثوب المغصوب يحل وفي الجامع الصغير قال المسئلة على وجوه اضاف اليها ونقد منها او اضاف اليها ونقد من غيرها او اضاف الى غيرها ونقد منها او اطلق يباح في الكل الا اذا اضاف اليها

ونقد منها دبر افتى الفقيه ابو الليث وقال الصدر الكل مكروه واطلاق الجامع [جوابه] يدل عليه

طايفة الكفار ان تظاهروا　في البيع للخمر وتجاهروا
في ذلك الفعل القبيح يمنعوا　ويزجروا عن مثله ويردعوا
فان اصروا ورأى قاضي عدل　تعزيرهم بان يريقها فعل

المسئلة في كتب المذهب وفي الاختيار شرح المختار ولا يمكن انه من اظهار بيع الخمر والخنزير في امصار المسلمين لانه معصية فيمنع منه كساير المعاصي وكذلك في قرى المسلمين لما بينا قال في فتاوى قاضيخان اهل الذمة لو رفعوا اصواتهم بقراءة الزبور والانجيل ان كان فيه اظهار الشرك منعوا من ذلك وان لم يقع بذلك اظهار الشرك لا يمنعون ويمنعون عن قراءة ذلك في اسواق المسلمين كما يمنعون عن اخراج الصليب وضرب الناقوس لان الناقوس لهم كالاذان لنا فيقع بذلك اظهار الشرك فيمنعون عن بيع الخمر والخنازير وعن اظهار الخمور والخنازير في المصر وما كان في فناء المصر لا باس باخراج الصليب وضرب الناقوس اذا جاوز افنية المصر وفي كل قرية او موضع ليس من امصار المسلمين فانهم لا يمنعون عن ذلك وان كان فيها عدد من المسلمين يسكنون فيه لان هذا ليس بموضع اعلام الدين لا تقام فيه الجمعة والاعياد كذا قال محمد في السير وقال كثير من الايمة ايمة بلخ انما قال ذلك محمد في قرى اهل الكوفة فان عامة من يسكنها اهل الذمة والروافض فاما في ديارنا يمنعون عن ذلك في القرى كما يمنعون في الامصار لانها موضع جماعات المسلمين وجلوس الواعظين للتذكير بمنزلة امصار المسلمين ومشايخنا قالوا يمنعون من اظهار ذلك واحداثه في القرى على كل حال وفي القنية يضرب المسلم ببيع الخمر ضربا وجيعا بخلاف الذمي حتى يتقدم اليه فان باع في المصر بعد التقديم ثم اسلم لم يسقط الضرب وهذا دليل على ان التعزير لا يسقط بالتوبة وفي جامع الفتاوى انه يكسر دنان الخمر ولا يضمن الكاسر وكذا من اراق خمور اهل الذمة وكسر دنانها وشق زقاقها ان كان اظهرها بين المسلمين ولا يضمن لانه لما اظهر بيننا فقد اسقط حرمتها وفي سير العيون يضمن الا اذا كان الامام يرى ذلك

يجوز ان يستقرض المحتاج　بالربح حيث كان الاحتياج

المسئلة في كراهية جامع الفتاوى وعبارته ويجوز للمستقرض المحتاج استقراضه بالربح وذكره والدي المرحوم في شرحه على شرح الدرر قال في متفرقات الكراهية تجوز الاستدانة بالربح للمحتاج وذكر ايضا قال لا باس بالرشوة عن يخاف على دينه وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطي الشعراء ولمن يخاف لسانه كذا ذكره الزاهدي الرشوة والارتشاء حرام الا لدفع خوف عن نفسه او طمع ظالم في ماله حل له الاعطاء ولا يحل الاخذ وكذا يسوي امره عند السلطان والحيلة في حل الاخذ ان يقول استاجرني يوما الى الليل لاقوم بعملك ببدني فيستاجره ثم

ولو اعطاه

ولو اعطاه بعد ما سوى امره ونجاه من ظلمه يحل الاخذ وهو الصحيح كذا في حاشية شيخ الاسلام ابو السعود على الهداية قال النبي صلى الله عليه وسلم لعن الله الراشي والمرتشي في الحكم ويفهم من تقرير الكل ان هذا الحديث محمول على ما اذا كان لصاحب الحق مزيد حيف بسبب اخذ الرشوة واذا دفع الرشوة لدفع الضرر جاز للدافع من بذل ماله ادراك ما له من بذل فلسه صان نفسه من اعز فلسه اذل نفسه والحيلة ما ذكر ولو لم يذكر له الرشوة ثم اعطاه بعد ما سوى مصلحته اختلفوا فيه والصحيح انه يحل لانه بر ومجازاة الاحسان كما بسط في محاضرات قره باغي وقال في جامع الفتاوى نقلا عن الهداية من الاجارة اهل بلدة ثقلت عليهم المؤنات فاستاجروا رجلا ليذهب الى السلطان ويرفع اليه قصتهم حتى يخفف عنهم فان كان بحال يكون اصلاح الامر في يوم او يومين جازت الاجارة والا فلا نحو حتى لو وقتوا له وقتا فله المسمى فان لم يوقتوا فاجر المثل على اهل البلدة على قدر منافعهم وقيل لا تصح هذه الاجارة على حال ولو اعطى رجلا شيئا من المال يسوي امره عند السلطان لم يحل له الاخذ اذ القيام بمعونة المسلم تجب على المسلم بلا مال والحيلة في ذلك ان يقول ذلك الرجل استاجرني يوما الى الليل ببدل معلوم فيستاجره فتقع ثم المستاجر مخير ان شاء استعمله في ذلك العمل او في عمل اخر وذكر في البحر قال وفي القنية من باب القرض شراء الشيء اليسير بثمن غال اذا كان له حاجة الى القرض يجوز

ان اشترى الكافر عبدا مسلما　او مصحفا يجبر على بيعهما
وان اشترى في المصر دارا اجبرا　فيها على البيع كما قد سطرا
لكن قاضيخان فيما قررا　جوزه الا اذا ما كثرا

اشتملت الابيات على ثلاث مسايل الاوليان في البيع الفاسد من ملتقى الابحر قال ولو شرى كافر عبدا مسلما او مصحفا صح ويجبر على اخراجهما عن ملكه قال الحصكفي في شرحه وقال وابطله الشافعي قيد بالشراء لصحة الاجارة اتفاقا لانه باخذه الاجرة يكون عاملا لنفسه معنى ولكنه يكره وفي شرح التنوير اخر البيع الفاسد ونفذ شراء كافر مسلما او مصحفا مع الاجبار على اخراجهما عن ملكه وفي باب المتفرقات من شرحه للتنوير وصح شراؤه اي الكافر عبدا مسلما او مصحفا او شقصا منهما ويجبر على البيع ولو المشتري صغيرا جبر وليه فلو لم يكن اقام القاضي له وليا وكذا لو اسلم عنده ويتبعه طفله ولو اعتقه او كاتبه جاز فان عجز اجبر ايضا ولو دبره او استولدها سعيا في قيمتها ويوجع ضربا لوطئه مسلمة وذلك حرام وفي شرح التنوير لمصنفه لو اشترى كافر حربي كافر عبدا مسلما شراء فاسدا اجبر على رده واجبر البايع على بيعه لان دفع الفساد واجب حقا للشرع فيجبر على الرد ليندفع الفساد ثم يجبر البايع على بيعه فان اعتقه الذمي جاز وان دبره جاز

ويسعى في قيمته وكذا لو كانت امة فاستولدها ويوجع الذمي ضربا لانه وطئ مسلمة وذلك حرام فلو كاتبه جاز ولا يعترض عليه فان عجز اجبر على بيعه وكذا الذمي اذا ملك شقصا من مسلم فهو كالكل والمسئلة الثالثة من فتاوى قاضيخان اواخر السير من فصل احكام الذمة قال الذمي اذا اشترى دارا في المصر ذكر في العشر والخراج انه لا ينبغي ان يباع منه ولو اشتراها يجبر على بيعها من المسلم وذكر في الاجارات انه يجوز الشراء ولا يجبر على البيع الا اذا كثر ذلك فحينئذ يجبر على البيع ولا يترك الذمي ان يتخذ له في المصر صومعة فيصلي فيه اذا اراد الامام ان ينقل اهل الذمة عن ارضهم لا يجوز له ذلك بغير عذر ويجوز بالعذر والعذر في زماننا ان يخاف الامام على اهل الذمة من اهل الحرب لعجزهم وضعف شوكتهم او يخاف الامام منهم على المسلمين ان يخبروا اهل الحرب بعورات المسلمين وفي فتاوى قاضيخان ايضا مسلم اشترى عبدا مجوسيا فقال له الصبيان بعتني من مسلم قتلت نفسي جاز له ان يبيعه من المجوسي لانه يبيع الكافر من الكافر ولا باس ببيع الزنار من النصارى والقلنسوة من المجوسي لان ذلك باعانة على المعصية بل فيه اذلال الكافر

وجوزوا عيادة الكافر لو جارا ومثل الضيافة حكوا

المسئلة الاولى في تكملة البحر للطوري قال تجوز عيادة الذمي المريض لما روي ان يهوديا مرض بجوار النبي صلى الله عليه وسلم فقال قوموا بنا نعود جارنا اليهودي فقاموا ودخل صلى الله عليه وسلم وقعد عند راسه وقال له قل اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله فنظر المريض الى ابيه فقال له اجبه فنطق بالشهادة فقال صلى الله عليه وسلم الحمد لله الذي انقذ بي نفسا من النار الحديث ولان العيادة نوع من البر وهي من محاسن الاسلام فلا باس بها وهذا اذا كان من اهل الكتاب فلو كان مجوسيا الا يعوده لانه ابعد عن الاسلام وقيل يعوده لان فيه اظهار محاسن الاسلام وترغيبه فيه واختلفوا في عيادة الفاسق والاصح انه لا باس به لانه مسلم والعيادة من حق المسلمين وقال في البزازية لا باس بعيادة الكتابي واختلف في المجوسي وكذا في الفاسق في الاصح انه لا باس وقال والدنا المرحوم في كتابه الاحكام وجاز عيادة الذمي بالاجماع كما في العيون لانه لا باس ببر اهل الذمة لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم الاية ولا عادته عليه الصلاة والسلام جاره اليهودي واسلامه وقوله صلى الله عليه وسلم الحمد لله الذي انقذ بي نسمة من النار وقال في الهداية ولا باس بعيادة اليهودي والنصراني مقيدا بهما لان في عيادة المجوس اختلافا فمنهم من قال لا باس به وهو المروي عن محمد لانهم من اهل الذمة ومنهم من قال لا يجوز لانهم ابعد عن الاسلام

من اليهود

من اليهود والنصارى وكذا الاتعل ذ يحتهم ولا نكاحهم واختلفوا في عيادة الفاسق والاصح انها لا باس بها لانه مسلم والعيادة من حقوق الاسلام وفي النوادر جار يهودي او مجوسي مات له ابن او قريب ينبغي ان يعزيه ويقول اخلف الله عليك خيرا منه واصلحك وكان معناه اصلحك الله بالاسلام كما في الكفاية والمسئلة الثانية من كتاب الاحكام لوالدي المرحوم في فتاوى اهل سمرقند مسلم دعاه نصراني الى داره ضيفا حل له ان يذهب معه وفي النوازل لمجوسي والنصراني اذا دعا رجلا الى طعامه يكره الاجابة وان قال اشتريت اللحم من السوق فان كان الداعي يهوديا فلا باس به

استوجرت كافرة لترضعا اولاد مسلم فلن يمتنعا

المسئلة في التجنيس والمزيد قال مسلمة ارضعت ولد الكافر بالاجر لا باس به لان عليا رضي الله عنه اجر نفسه من كافر على ان يسقي الماء من البير كل جرة بتمرة وفي فتاوى قاضيخان ذمي استاجر مسلما ليحمل له خمرا جاز في قول ابي حنيفة كما يجوز استجار الكنايس وقالا لا يجوز وعلى هذا الخلاف اذا استاجر الذمي دابة من مسلم او سفينة لينقل عليها الخمر وكذلك الاستجار لرعي الخنازير وفي اجارة البزازية مسلمة ترضع ولد الكافر بالاجرة جاز وقد صح ان عليا كرم الله وجهه اجر نفسه من كافر يسقي له الماء

اجارة الحرة للخدمة لا باس به الا اذا بها خلا مستاجر وذا بلا اشكال بشرط ان يكون ذا عيال

المسئلة في فتاوى قاضيخان قال حرة اجرت نفسها من رجل ذي عيال جاز وتكره الخلوة بها لان الخلوة مع الاجنبية الحرة حرام وفي التجنيس والمزيد قال حرة اجرت نفسها من رجل ذي عيال فالاجارة جايزة ويكره ان يخلو بها لتوهم الوقوع في المعصية رجل مسلم اجر نفسه من مجوسي يوقد له نارا فلا باس به ولو اجر نفسه لحمل الخمر يكره لان التصرف في النار مباح وفي الخمر لا رجل اجر بيتا ليتخذ فيه بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع فيه الخمر فلا باس به عند ابي حنيفة كذا ذكر في الجامع الصغير لان العقد ورد على منفعة الدار ولا معصية في ذلك قال الشيخ الامام البزدوي المسئلة في سواد العراق اما في بلدنا في الامصار لا يترك اهل الذمة ان يحدثوا فيه من الكنايس والبيع وان يبيعوا الخمر مجاهرة وفي اخر اجارة البزازية قال علمائنا يكره استجار المحرم الحرة والامة للخدمة لانه يودي الى الخلوة بالاجنبية وانه منهي عنه وتاويل ما ذكر في النوازل انها اذا اجرت نفسها من ذي عيال لا يكره وانما يكره اذا اخلا بها وبه يفتي وفي فتاوى قاضيخان مسلم اجر نفسه من نصراني ان استاجر لعمل غير الخدمة جاز فان اجر نفسه للخدمة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل لا يجوز وذكر القدوري انه يجوز ويكره

له خدمة الكافر **لو معه دراهم فيها صور   صلى بها لا باس قالوا للصغر**
المسئلة في منح الغفار من الصلاة قال في المحيط رجل في يده تصاوير وهو يؤم
الناس لا تكره امامته لانها مستورة بالثياب فصار كصورة في نقش خاتم وهو غير
مستبين قال شيخنا وهو يفيد ان المستبين في الخاتم تكره الصلاة معه ويفيد انه لا يكره
ان يصلي ومعه صرة او كيس فيه دنانير او دراهم فيها صور صغار لاستتارها ويفيد انه
لو كان فوق الثوب الذي فيه صورة ثوب ساتر له فانه لا يكره ان يصلي فيه لاستتارها
بالثوب الاخر وفي مبسوط شمس الائمة من كتاب الصلاة ولا باس بالصلاة في بيت
في قبلته تماثيل مقطوعة الراس لان التماثيل براسه فيقطع الراس يخرج من ان يكون تمثالا
بيانه فيما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم اهدي اليه ثوب عليه تمثال طاير فاصبح
وقد محي وجهه وروي ان جبريل عليه السلام استاذن على رسول الله صلى الله عليه وسلم
فاذن له فقال كيف ادخل وفي البيت قرام فيه تماثيل خيول ورجال فاما ان يقطع
رؤسها او تتخذ وسايد فتوطا ولان بعد قطع الراس هي بمنزلة تمثال الشجر وذلك غير
مكروه انما المكروه تمثال ذي الروح هكذا روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه نهى
مصورا عن التصوير فقال كيف اصنع وهو كسبي قال ان لم يكن بد فعليك تمثال الاشجار
وان عليا رضي الله عنه قال من صور تمثال ذي روح كلف يوم القيامة ان ينفخ فيه الروح
وليس بنافخ وان لم تكن مقطوعة الراس كرهها في القبلة لان فيه تشبيها بمن يعبد
الصور ولكن هذا اذا كان كبيرا يبدو للناظرين بعيد فان كان صغيرا فلا باس لان من
يعبد الصورة لا يعبد الصغير منه جدا وقد كان على خاتم ابي موسى رضي الله عنه ذبابتان
ولما وجد خاتم دانيال عليه السلام على عهد عمر رضي الله عنه كان على فصه اسدان بينهما
رجل يلحسانه كانه يحكي بهذا ابتداء حاله او لان التمثال في شريعة من قبلنا كان حلالا
قال الله تعالى يعملون له ما يشاء من محاريب وتماثيل وكما تكره في القبلة تكره في
السقف او عن يمين القبلة او عن يسارها لان الاثر قد جاء ان الملايكة لا تدخل
بيتا فيه كلب او صورة فيجب تنزيه مواضع الصلاة عن ذلك الا انه اذا كانت
الصورة على الحايط الذي هو خلف المصلي فالكراهة فيه ليس لان معنى التعظيم والتشبه
بمن يعبد الصور ينعدم هنا وكذلك اذا كانت الصورة على الازر والستور واما على
البساط فنقول اتخاذ الصورة على البساط مكروه ولكن لا باس بالنوم والجلوس عليه
لان البساط يوطا فلا يحصل فيه معنى التعظيم وكذلك الوسادة الا ترى انه قال
في حديث جبريل عليه السلام او تتخذ وسايد توطا وان يصلي على البساط فان كانت
الصورة في موضع وجهه او امامه فهو مكروه لان فيه معنى التعظيم يحصل بتقريب الوجه

من الصورة

من الصورة وان كان في موضع قدميه فلا باس به لان معنى التعظيم فيه لا يحصل فصلاته
جايزة على كل حال لان الكراهة ليست لمعنى راجع الى الصلاة

فتح كوة بحيث يشرف   على عيال جاره ويكشف
يمنعه من فتح تلك الكوة   وليس ذا فعل ذوي الفتوه

المسئلة في فصول العمادي في الفصل الرابع والثلاثين قال اذا وقع لرجل بالقسمة بناء وللاخر
ساحة لا بناء فيها ففتح صاحب البناء في جدار علوه كوة وطالبه صاحب الساحة بسدها فليس
له هذه المطالبة ولا يجب على صاحب البناء سد الكوة لانه بفتح الكوة تصرف في ملكه من غير
ان اتلف على صاحبه شيئا من ملكه او منفعة ملكه الا ترى انه لو رفع جميع جدار علوه كان له
ذلك فاذا فتح كوة كان اولى رجل اشترى حجرة سطحها وسطح جاره يستويان فاخذ جاره
ليتخذ سترة بين السطحين لا يجبر على ذلك لان الانسان لا يجبر على البناء في ملكه ولو اراد
ان يمنعه عن صعود السطح حتى يتخذ سترة قالوا ان كان في صعوده يقع بصره في دار جاره
كان له ان يمنع لان فيه ضررا زايدا وان كان لا يقع بصره في دار جاره ولكن يقع بصره عليهم
اذا كانوا على السطح لا يمنعه لانهما استويا في الضرر لانه ان كان يقع بصره عليهم في السطح
يقع بصرهم عليه ايضا في السطح ذكر المسئلة على هذا الوجه في فتاوى ابي الليث وعلى قياس
المسئلة التي تقدم ذكرها وهي ما اذا فتح صاحب البناء من جدار علوه كوة ليس لصاحب الساحة
ان يمنعه عنه ينبغي ان يقال في هذه المسئلة ليس للجار حق المنع عن الصعود وان كان يقع
بصره في دار جاره الا ترى انه لم يجعل لصاحب الساحة حق منع صاحب البناء عن فتح الكوة
في علوه مع ان بصره يقع في الساحة وفي البزازية من كتاب الحيطان ولو فتح صاحب البناء
في علو بنائه بابا او كوة لا يملك صاحب الساحة منعه بل له ان يبني ما يستر جهته انتهى ومثله في جامع
الفتاوى

وجوزوا للفقهاء البارعه   في شرعنا لبس الثياب الواسعه
وجاء في الشريعة القويمه   لفهم العمايم العظيمه

يقال برع الرجل يبرع بفتحتين وبرع براعة وزان ضخم ضخامة اذا فضل في علم وشجاعة او غير ذلك
فهو بارع كذا في المصباح والمسئلة في فتاوى القنية من كتاب الكراهية قال لف العمامة
الطويلة ولبس الثياب الواسعة حسن في حق الفقهاء الذين هم اعلام الهدى دون النساء
والاحسن ان يلبس احسن ثيابه للصلاة قال الله تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد وفي الحديث
صلاة مع عمامة خير من سبعين صلاة وجبينه مكشوف وسئل الحسن البصري عمن اراد
ان يلبس ثياب السفرة قال ما يمنع الله تعالى بالوسخ وعن النخعي كان يخرج من بيته في ثياب
حسنة واصحابه كانوا يقولون نحن نعرف حقيقة انه يحل له الا ان اكل الميتة
المنطقة كلها ديباج لا يجوز وفوقها يجوز

ثم الخضاف ان اردت حكمه   ان كان بالحنا، ثم الوسمه
فحسن وان يكن بالكتم   ومعه الحنا فذاك ترسمى
باحسن لكنه اضافى   ثم الحقيقى ثالث الاصناف
فذاك بالصفرة والمكروه ما   بخالص الحنا، قال العلما
اما الخضاب بالسواد الشامى   فهو الحرام خامس الاقسام

مسئلة الخضاب هذه رسالة مستقلة لابن كمال باشا فصل فيها ذلك اتم تفصيل قال اعلم ان الخضاب على خمسة انواع حسن واحسن اضافى واحسن حقيقى ومكروه وحرام اما الاول فالخضاب بالحنا والوسمة واما الثانى فالخضاب بالحنا والكتم واما الثالث فالخضاب بالصفرة وانما كان الثانى احسن من الاول لانه اقرب الى الصفرة والاول اقرب الى السواد وذلك لان الوسمة تشمل الكتم قال الجوهرى والكتم بالتحريك نبت يخلط بالوسمة يختضب به فالخضاب بالحنا والوسمة يكون اقرب الى السواد والخضاب بالحنا والكتم يكون اقرب الى الصفرة من الخضاب بالحنا والوسمة وما هو اقرب الى الاحسن الحقيقى يكون احسن مما هو اقرب الى الحرام واما الرابع فالخضاب بالحنا الخالص واما الخامس فالخضاب بالسواد كما روى ابو داود والنسائى من حديث ابن عباس رضى الله عنهما ان النبى صلى الله عليه وسلم قال يكون فى اخر الزمان قوم يخضبون بالسواد كحواصل الحمام لا يريحون رائحة الجنة اسناده جيد ولا خفا فى ان مثل هذا الوعيد لا يكون الا فى حق الحرام فمراد عامة المشايخ فى هذه المسئلة من الكراهة كراهة التحريم قال صاحب المحيط عامة المشايخ على ان الخضاب بالسواد مكروه وبعضهم جوزه وهو مروى عن ابى يوسف وتمامه مفصل هناك وفى البزازية من كتاب الاستحسان وعن الامام ان الخضاب حسن لكن بالحنا والكتم والوسمة واراد به اللحية وشعر الراس والخضاب فى غير حال الحرب لا باس به فى الاصح ولها ان تخضب يديها ورجليها للتزين خضابا بلا تماثيل وفى فتاوى قاضى خان والخضاب بالحنا والوسمة حسن ولا يخضب يد الصبى ولا رجله ولا باس به للنساء

ثم استماع الصوت للملاهى   كالضرب بالقضيب والمناهى
يحرم ذاك الشى فيما قرروا   اما التلذذ فكفر سطروا

المراد بقوله التلذذ كفر اى كفر بنعمة الله تعالى حيث صرف الاعتبار بذلك الى مجرد التلهى والتلذذ قال فى البزازية استماع صوت الملاهى كالضرب بالقضيب ونحوه حرام قال عليه السلام استماع الملاهى معصية والجلوس عليها فسق والتلذذ بها كفر اى بالنعمة فصرف الجوارح الى غير ما خلق لاجله كفر بالنعمة لا شكر فالواجب كل الواجب ان يجتنب كيلا يسمع لما روى انه عليه السلام ادخل اصبعه فى اذنه عند سماعه انتهى قلت ونحو هذا

من كلام الفقها كثير ولنا رسالة مستقلة فى بيان ذلك سميناها ايضاح الدلالات فى سماع الالات ويفهم من قولهم الملاهى بيان الحكم فى ذلك فان سماع الالات وغيرها يشغل القلب الغافل عن الله تعالى ويلهيه عن التذكر مع عدم المعرفة بالله تعالى فان معرفة العامة بربهم ليست كمعرفة الخاصة ولا معرفة خاصة الخاصة قال تعالى وما يؤمن اكثرهم بالله الا وهم مشركون والاحكام الشرعية تدور على المقاصد القلبية وانما الاعمال بالنية ولكل امرء ما نوى وينضح كل اناء بما حوى ولا يلزم من وضعه اصبعه عليه السلام فى اذنه عند سماعه ان يكون ذلك نهيا منه صلى الله عليه وسلم لانه عليه السلام لا يحتاج الى الاعتبار بذلك لان مقامه ليس بالاكتساب وانما هو تلق من جناب الكريم الوهاب لانه صلى الله عليه وسلم الانسان الكامل ولا كذلك السالك المريد فى طريق المعرفة الذوقية فانما اشاد له الى تحصيل الاحوال المرضية والاشارات القلبية بطريق ضرب الامثال ونفى الغفلة عن قلوب الرجال ارايت ان التهجى والتشكيل فى الكلمات انما يحتاج اليه من هو فى مكتب التعليم ومن هو فى صدد الدراسة والتفهيم وربما معاناة ذلك يشغل اهل الكمال من ابناء الجلال والجمال فيشغلهم عن درك المعانى وتلقى وحى الحق من ايات المثانى فيضعون اصابعهم فى اذانهم اعراضا عن مراقى اطفال القدوم وتباعدا عن مصاعد درجات صبيان الفطرة لترغب الهمم فيما عندهم من حقايق العبرة والله اعلم واحكم

لا باس ان يكون فى بيت الرجل   سرير ديباج ولكن لم تقل
بانه يجوز ان ينام ما   عليه اذ ذاك غدا حراما
وهذا حكم اوانى الذهب   تجملا لكنه لم يشرب
منها وليس ينبغى ان تضربا   لهرة موذية وتعطبا
بل بسكين لها حاد يحل   ذبحك اياها على ما قد نقل

المسايل من البزازية وعبارتها لا باس بان يكون فى بيت الرجل سرير ديباج وفرش ديباج لا يقعد ولا ينام عليه وكذا الاوانى من الذهب للتجمل لا للشرب منه وفى المجتبى له ان يزين بيته بالديباج ويتجمل باوانى الذهب والفضة بلا تفاخر وفى منح الغفار ولا باس بكلة ديباج للرجال والكلة بالكسر الستر الرقيق وغشاء رقيق يتوقى به من البعوض قال ابن الشحنة فى شرح الوهبانية لم يذكر النوم فى الشبكات للحرير والناموسية ونحوها مما عمت به البلوى وهى فى القنية قال لا باس بملاءة الحرير توضع فى مهد الصبى لانه ليس بلبس وكذا الكلة من الحرير للرجال وفى الاحكام لوالدى المرحوم لا باس بتعليق ستور الحرير على الابواب ذكره فى متفرقات الكراهية الهرة اذا كانت موذية لا تضرب ولا تعرك اذنها بل تذبح بسكين حاد وقال ايضا فى كتاب الحيطان وفى العتابى الهرة والكلب اذا كان

يوذي ينزع ولا يقتل بالضرب وفي جامع الفتاوى الهرة المؤذية لا ينبغي ان تضرب وتعرك اذنها لكنها تذبح بسكين حاد وخطاء الهرة لا باس به ويحرم خصاء بني ادم لانقطاع نسله والقاء القملة مباح لكنه ليس من الادب وفي شرح والدي المرحوم من كتاب الكراهية يجوز ذبح الهرة والكلب لنفعهما

جاز للاستيناس حبس الطير صاح وما في حبسه من ضير
وليس في اطلاقه ثواب وقتل موذ جوزه الاصحاب

اشتملت البيتان على ثلاث مسايل الاولى والثانية في شرح التنوير للمرحوم الشيخ علاء الدين الحصكفي وعبارته يكره امساك الحمامات ولو في برجها ان كان يضر بالناس ثم قال واما للاستيناس فمباح كشرا عصافير ليعتقها ان قال من اخذها فهي له ولا تخرج عن ملكه باعتاقه وقيل يكره لانه تضييع المال كذا في جامع الفتاوى وقال في فتاوى القنية يجوز شرا العصافير من الصياد واعتاقها اذا قال من اخذها فهي له ولا تخرج عن ملكه بالاعتاق وقيل لا يجوز لان فيه تضييع المال وفي شرح التنوير المذكور من كتاب الحج تسييب الدابة حرام وفي كراهة مختارات النوازل سيب دابته فاخذها اخر واصلحها فلا سبيل للمالك عليها ان قال عند تسييبها هي لمن اخذها وان قال لا حاجة لي بها فله اخذها والقول له بيمينه وقال والدي المرحوم في كتابه الاحكام لو حبس بلبلا في قفص وعلقه لا يجوز ذكره في الكراهية والاستحسان ولا يجوز رمي ذكر الخطاف من البيت وفيه اولاد صغار كما ذكره ابو حامد ولا باس برمي عش الخطاف والخفافيش التي تقذر المسجد بما فيه من الاولاد كما في القنية وفي المجتبى لا باس بحبس الطيور والدجاج في بيته ولكن يعلفها وهو خير من ارسالها في السكة والمسئلة الثالثة قال في جامع الفتاوى الهرة المؤذية لا ينبغي ان تضرب ويعرك اذنها لكنها تذبح بسكين حاد وخطاء الهرة لا باس به ويحرم خصاء بني ادم لانقطاع نسله والقاء القملة مباح لكنه ليس من الادب قتل الجراد حلال ويكره حرقها وكذا احراق القملة وفي الاحكام لوالدي المرحوم قتل الجراد حلال ويكره قتلها كذا في منية المفتي وفي الظهيرية والواقعات لا باس بقتله لانه صيد لا اجماع اذا كان فيه ضرر عام وكذا احراق القملة والعقرب كذا في المنية وكذا النملة لان في الحديث لا يعذب بالنار الا ربها كذا في الواقعات لا باس باحراق حطب فيه نمل وذكر والدي المرحوم في متفرقات كتابه الاحكام لا باس بقتل النملة لانها من اهل الاذى ويكره القاوها في الماء وقال ابو بكر الاسكاف ان ابتدأتك النملة فاقتلها والا فلا تقتلها وهكذا قاله ابو الليث وروى ان نملة نبيا فاحرق بيت النمل فاوحى الله تعالى اليه هلا نملة واحدة يعني هلا قتلت النملة التي اذتك كذا في الظهيرية وفيه دليل

قرصت صح

جواز

جواز قتلها عند الاذى وعلى عدم الجواز في غير حالة الاذى واتفقوا انه يكره القاؤها في الماء وقتل القملة يجوز على كل حال كذا في الواقعات والتجنيس والمزيد

ان علفت دجاجة او شاة او ابل او بقر نقتات
نجاسة فالحكم فيما ذكروا ان حبست من غير شك تطهر
فتحبس الابقار ثم الابل عشرة الايام فيما نقلوا
والشاة جز حبسها اربعه كذا الى ثلاثة دجاجه
في هذه المدة صاح تحصل طهارة لتلك فيما نقلوا

مسئلة في الجلالة وهي التي تاكل الجلة والروث قال والدنا المرحوم في شرحه على شرح الدرر في كتاب الكراهية والاستحسان ويكره اكل لحوم الابل الجلالة وتزول الكراهية اذا حبسها قيل في الابل يقدر بشهر وفي البقر بعشرين يوما وفي الشاة بعشرة وفي الدجاجة ثلاثة ايام والجدي اذا ربي بلبن اتان او خنزير او خمر فهو بمنزلة الجلالة وقال محمد انما تكون جلالة اذا تغيرت وانتنت فلا يشرب لبنها ولا يوكل لحمها وانما تزول الكراهة اذا حبست حتى تطيب ويذهب نتنها كما في خزانة الفتاوى وغيرها والجلة بالفتح خثى البقر وقد كنى بها عن العذرة فقيل لاكلتها جلالة وجلالة كذا في المغرب وفي البزازية من الصيد يكره لحم الابل الجلالة وفي النوادر جدي غذي بلبن الخنزير لا باس باكله فعلى هذا لا باس باكل لحم الدجاج لان لحمه لا يتغير وما غذي به صار مستهلكا لا يبقى له اثر وما روي عنه عليه السلام انه تحبس الدجاج ثلاثة ايام للتنزيه وانما يشترط ذلك في الجلالة التي لا تاكل الا الجلة ولا تخلط واما ما تاكل غيره ايضا على وجه لا يظهر اثره في لحمه لا باس به وفي الشافي الابل تحبس شهرا والبقر عشرين والشاة عشرة والدجاجة ثلاثة قال السرخسي الاصح عدم التقدير وتحبس حتى تزول الرايحة المنتنة وفي المنتقى المكروه الجلالة التي اذا قربت وجدت منها رايحة منتنة فلا توكل ولا يشرب لبنها ولا تركب ولا يحمل عليها وتلك حالها ويكره بيعها وهبتها وتلك حالها وذكر البقالي عرقها وفي الاختيار شرح المختار قال ابو يوسف عن ابي حنيفة تحبس الجلالة ثلاثة ايام وعن محمد لم يوقت ابو حنيفة فيه وقتا وقال تحبس حتى تطيب والجلالة التي تاكل العذرة فان خلطت فليست بجلالة وكذلك قالوا الدجاجة لا تكون جلالة لانها تخلط وقال محمد اذا انتن وتغير توجد منه ريح منتنة فهي جلالة لا يشرب لبنها ولا يوكل لحمها ويجوز بيعها وهبتها واذا حبست زالت الكراهة لان ما في جوفها يزول وهو الموجب للتغير والنتن ولم يوقت ابو حنيفة لانه اذا توقف على زوال النتن وجب اعتبار هذا المعنى وفي رواية ابي يوسف قدره بثلاثة ايام اعتبارا للغالب من حالها وقد روي ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يحبس الدجاج ثلاثة ايام ثم ياكل وهذا على طريق التنزه فيجوز ان تكون رواية التقدير بالثلاثة بناء على هذا الحديث

من فرخ كلبة اذا جدى رضع فهو حلال اكل لم يمتنع
او كان ذاك بعد ايام ذبح او لم يكن فاكل ذاك لم يبح

المسئلة فى تكملة البحر للطورى قال وفى الخانية الجدى اذا ربى بلبن الاتان قال ابن المبارك يكره اكله قال واخبرنى رجل عن الحسن انه قال اذا ربى الجدى بلبن الخنزير لا باس به فقال معناه اذا اعتلف اياما بعد ذلك كالجلالة وكذلك بول ما لا يوكل لحمه عند ابى حنيفه وابى يوسف لا يجوز للتداوى وعند محمد يجوز للتداوى وغيره وفى منح الغفار شرح تنوير لمصنفه يحل اكل جدى غذى بلبن الخنزير لان لحمه لا يتغير وما غذى به يصير مستهلكا لا يبقى له اثر وعلى هذا قالوا لا باس باكل الدجاج لانه يخلط ولا يتغير لحمه وروى انه عليه الصلاة والسلام كان ياكل الدجاج وما روى ان الدجاج يحبس ثلاثة ايام يذبح فذلك على سبيل التنزيه لا انه شرط ولو سقى ما يوكل لحمه خمرا فذبح من ساعته حل اكله ويكره ذكره الزيلعى

ان وجد الشعير فى بعر الابل والشاة جاز اكل اذا غسل
وبيعه ايضا وفى اخثا البقر ليس يجوز ذاك فيما قد ظهر

المسئلة فى فتاوى قاضيخان اخر كتاب الحظر والاباحة قال شعير وجد فى بعر الابل او الشاة فغسله ذكر فى نوادر ابن رستم انه ياكله ويجوز بيعه وان كان فى اخثا البقر لا يوكل وفى شرح منظومة ابن وهبان لابن الشحنة قال البعر للابل والشاة والخثى للبقر قال فى الخلاصة الشعير الذى يوجد فى بعر الابل والشاة يغسل ويوكل ويباع ايضا وفى اخثا البقر لا يوكل وفيه اشارة الى جواز بيعه كما فى الزيت المتنجس للاستصباح وذكر والدنا المرحوم فى شرحه على شرح الدرر فى كتاب الكراهة والاستحسان قال الشعير الذى يوجد فى بعر الابل والشاة يغسل ويوكل ويباع ايضا وفى اخثاء البقر لا يوكل خر، الفارة اذا سقط فى قارورة دهن او حنطة فطحنت فالحنطة توكل الا ان يكون كثيرا بحيث يتغير عند الطبع ولبن المراة الميتة والشاة الميتة والبقرة الميتة طاهر وذكر والدى المرحوم ايضا واخر مسايل شتى من كتابه المذكور قال حب فيه خمر غسل ثلاث مرات يطهر اذا لم يبق فيه اثر الخمر فاذا جعل فان بقى فيه رايحة الخمر لم يجز ان يجعل فيه شى من المايعات سوى الخل فاذا جعل فيه الخل يطهر وان لم يغسل بالما لان ما فيه من الخمر تخلل بالخل حنطة صب عليها الخمر تغسل ثلاث مرات وتجفف فى كل مرة فلو طبخت فى الخمر قال ابو يوسف تطبخ ثلاث مرات بالما وتجفف فى كل مرة وكذا اللحم اذا طبخ فى الخمر وقال ابو حنيفة اذا طبخت فى الخمر لا يطهر ابدا وبه يفتى وفى البزازية والشعير الماخوذ من بعر الابل يغسل ويوكل ويباع لا من البقر لان البعر صلب والخثى لا

ولو بتوزيع النوايب التى كلفها السلطان للرعية

قام بها شخص بعدل ذكروا بانه فى ذا القيام يواجر

المسئلة فى كتاب والدى المرحوم من الكراهية قال قام بتوزيع هذه النوايب على المسلمين من جهة السلطان بالنظر والمعادلة كان ماجورا انتهى والاصل فى قنية الفتاوى قال اما النوايب فهى ما ينوبه من جهة السلطان من حق او باطل وغيره وصحت الكفالة بها لانها ديون فى حكم توجه المطالبة بها ولهذا قلنا ان من قام بتوزيع هذه النوايب على المسلمين بالقسط والمعادلة كان ماجورا وان كان اصله من جهة الذى ياخذه باطل ولهذا قلنا من قضى نايبة غيره بامره يرجع عليه من غير شرط استحسانا بمنزلة ثمن المبيع بخلاف الزكاة والخراج وغيرهما ضمن عنه نوايبه وخراجه وقسمته جاز النايبة ما يضرب السلطان على الرعية للمقاتلة لمصلحة الرعية وقال ابو جعفر البلخى ما يضرب السلطان على الرعية مصلحة لهم يصير دينا واجبا وحقا مستحقا كالخراج رضى بيته المولى على عبده ورسول الله صلى الله عليه وسلم امر اهل المدينة بان يردوا الكفار بثلث ثمار المدينة ثم بنصفها وكانت ملك الناس ومع ذلك قطع رايه دونهم وامر اصحابه بحفر الخندق حول المدينة ووضع اجر العملة على من فقد نكرا السلطان قال مشايخنا وكل ما يضرب الامام عليهم لمصلحة لهم فالجواب هكذا حتى اجرة الحارسين لحفظ الحريق واللصوص ونصب الدروب وابواب السكك وهذا يعرف ولا يعرف خوف الفتنة وقيل النوايب ضرب البعوث بامر بخروج خمسة او ستة من كل عشرة لمن يابى يضرب عليهم مونتهم وهذا حق واجب فرض كالخراج يجوز الضمان به واختلف فى معنى النوايب فقيل اجر الحارس ونحوه وانه واجب شرعا وقيل ما يحتاج اليه السلطان لتجهيز الجيش لقتال المشركين او احتاج اليه لفدا اسرى المسلمين فيوظف عليهم ما لا فهى النايبة وهو واجب الاداء طاعة للامام وصح الضمان به لان كل واحد مطالب مجبور فعلى هذا ما يوخذ فى خوارزم من العامة لاصلاح مسناة جيحون او للربض ونحوه من مصالح العامة دين واجب وحق مستحق ولا يجوز الامتناع من ادائه وليس بظلم ولكن يعلم هذا الجواب للعمل به وكف اللسان عن السلطان وسعاته لا للتشهير حتى لا يتجاسروا فى الزيادة على القدر توجه على جماعة جباية بغير حق فلبعضهم دفعه عن نفسه اذا لم يحمل نصيبه على الباقين والاولى ان لا يدفعها عن نفسه ثم قال هذا كان فى ذلك الوقت لانه اعانة على الطاعة واكثر النوايب فى زماننا بطريق الظلم فمن تمكن من دفع الظلم عن نفسه فهو خير له انتهى قلت خصوصا وقد فشت فى زماننا هذا لمصادرات فى الاموال من حكام البلاد من غير ضرورة الى ذلك فكل من قدر على خلاص نفسه وغيره من ذلك بشفاعة ونحوها لكف الاذى عن المسلمين فعل ما لم يخف الضرر منهم والله الهادى الى صراط مستقيم من كتاب الرهن مناسبة الكراهية قبل الرهن

لافادة عدم جواز الانتفاع بالرهن لانه ملك الغير وانكان للمرتهن عليه يد وثيقة وقال في المصباح رهن الشي يرهن رهونا ثبت ودام ورهنت المتاع بالدين رهنا حبسته به وقال في شرح الدرر الرهن لغة هو الحبس مطلقا وشرعا حبس المال احترازا عن رهن الحر والمدبر والمكاتب ونحوها بحق يمكن اخذه اي الحق منه اي من المال الى اخره

واعلم بان الرهن مع بيع الوفا   في الحكم شي واحد ما اختلفا

قد سبق هذا البيت بعينه في اخر البيع في خاتمة بيع الوفا وتكلمنا فيه بما لا مزيد عليه فارجع اليه

رهن المشاع لا يجوز مطلقا   ولو من الشريك قد تحققا
احتمل القسمة او لا يحتمل   لكنه عن الثلاثة قبل

المسئلة في فصول العمادي قال واما رهن المشاع فلا يجوز لا من الشريك ولا من غيره فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتملها والشيوع الطاري والمقارن فيه سوآء والشيوع الطاري في الرهن ان العدل اذا باع بعض الرهن وقد كان وكيلا ببيعه مجتمعا او متفرقا بطل الرهن في الباقي وكذلك لو رهن قلبا وزنه عشرون فانكسر ضمن نصف القلب فيصير له ويبطل الرهن هكذا ذكر في المصباح الايضاح وذكر في الصغرى روى عن ابي يوسف ان الشيوع الطاري لا يفسد الرهن ولو استحق بعض الرهن مشاعا يبطل الرهن في الباقي بالاتفاق لانه شيوع مقارن للطاري كذا ذكر في مبسوط جواهر زاده واذا رهن دارا من اثنين فان اجمل بان قال رهنت له الدار منكما جاز وان فصل بان قال رهنت النصف من هذا والنصف من هذا لم يجز وكذلك لو رهن الثلث من هذا او الثلثين من هذا ولو رهن عينا واحدا عند رجلين بدين كل واحد منهما جاز وجميعه رهن عند كل واحد منهما والمضمون على واحد منهما حصته دينه منه فان اقتضى احدهما دينه كان كله رهنا في يد الاخر حتى يستوفي دينه ولو ارتهن رجل من رجلين بدين له عليهما رهنا واحدا جاز والرهن رهن بكل الدين وللمرتهن ان يمسكه حتى يستوفي جميع الدين ولو رهن عينا واحدا عند رجلين جاز وكذلك الرجلان لو رهنا عند رجلين لانه لا شيوع في الدين الا اذا قال كل واحد منهما رهنتك بحقك فحينئذ لا يجوز قال في البزازية وشرطه ان يكون مقسوما فلم يصح رهن المشاع فيما يحتمل القسمة او لا من شريكه او من اجنبي طاريا او مقارنا في الصحيح وذكر الصدر ان فيه روايتين انتهى

ومن يكن رهن شيا فهلك   فهلكه على الذي له ملك
ويضمن المرتهن الاقل من   قيمته وما عليه قد رهن
فان يكن مع دينه سيان   سقط دينه بلا جبران

المسئلة في تكملة الاولى للبحر قال الرهن مضمون بالاقل منه ومن الدين فلو هلك وقيمته

مثل الدين صار مستوفيا بقدر دينه ويرجع المرتهن بالفضل وقال الامام الشافعي الرهن كله امانة فلا يسقط شي من الدين لنا قوله صلى الله عليه وسلم للمرتهن الذي هلكت عنده الفرس ذهب حقه وقوله صلى الله عليه وسلم اذا هلك الرهن هلك الدين واجمع الصحابة والتابعون على ذلك وبيان الدليلين من الجانبين في المطولات وفي الكافي بيانه اذا رهن ثوبا قيمته عشرة بعشرة فهلك عند المرتهن سقط دينه فان كانت قيمة الثوب خمسة يرجع المرتهن على الراهن بخمسة اخرى وان كانت قيمته خمسة عشر فالفضل امانة عندنا

اراد شخص لفتاه يرهن   فقال مرتهنه لا امن
بان يموت ذا الفتى في الرهن   فيسقط الدين بغير وهن
فالوجه في ذلك قالوا يشتري   ذلك الفتى بدينه للمسطر
من غير قبضه فان مات الفتى   فالمال في ذمته قد ثبتا
ثم متى اعطاه ذاك المالا   من بيع ذلك الفتى اقالا

المسئلة في حيل الخصاف في باب الدين قال رجل له على رجل مال فاراد المطلوب ان يرهنه بذلك عبدا فقال الطالب لا امن ان يموت هذا العبد في الرهن فيموت في بالدين قال الوجه في هذا ان يشتري منه العبد بهذا الدين ولا يقبضه منه فان حدث بالعبد حدث كان المال على حاله وان اعطاه المال اقاله البيع في العبد وكذلك ان ساله ان يقرضه لا على رهن ففعل ما وصفنا قال نعم هذا جايز وكذلك رجل له على رجل مال فاراد ان يرهنه بذلك ضيعة او دارا فقال الطالب لا امن ان يستحق من هذه الدار او الضيعة شي فيبطل الرهن بما يبقى منها قال الوجه في ذلك ان يشتريها بهذا المال على ان يشتري فيها بالخيار الى وقت معلوم فيكون هذا جايزا فان استحق منها شي كان المشتري على خياره وان شاء اجاز البيع فيه وكان ذلك بحصته من الثمن وان شاء احتبسه فيكون في يديه ان نقض البيع فيه حتى يودي اليه المطلوب المال الذي عليه وفي فتاوى قاضيخان رجل اراد ان يدفع رهنا بمال عليه فقال المرتهن للراهن اخذه على انه ان ضاع ضاع بغير شي فقال الراهن نعم فالرهن جايز والشرط باطل ان ضاع ذهب المال

ولو جنى مرتهن او راهن   عليه فهو غارم وضامن
وذاك بالاجماع اما لو جنى   عليهما يهدره امامنا

المسئلة في تكملة البحر للطوري قال جناية الراهن والمرتهن على الرهن مضمونة لان حق كل واحد منهما محترم فيجب عليه ضمان ما اتلف على صاحبه لان الراهن مالك وقد تعدى عليه المرتهن فيضمنه والمرتهن حقه لازم محترم وتعلق مثله بالمال فيجعل المالك كالاجنبي في حق الضمان كالعبد الموصى بخدمته اذا اتلفه الورثة ضمنوا قيمته ليشتري بها عبدا يقوم مقام

الاول ولهذا يمنع المريض التبرع باكثر من الثلث فان كان حالا يضمنه حالا وان كان موجلا يحبس من الدين فاذا حل بدينه ان كان جنس حقه والا حبسه بدينه حتى يستوفى دينه

مرتهن اراد ان ينتفعا — فى الرهن مثل قصده ان يزرعا
فى ارضه والدار فيها يسكن — حيلته بان يعير الراهن
ذلك لم تهنه او ياذن — بالانتفاع طاب ذا وتحسن

المسئلة فى حيل الخصاف قال رجل اراد ان يرتهن من رجل رهنا لينتفع به مثل ارض يزرعها او دار يسكنها ما الحيلة فى ذلك قال الحيلة فى ذلك ان يرتهن منه ذلك الشى ويقبضه ويتشاهدان على ذلك ثم يستعير المرتهن ذلك من الراهن فيقول اعرنى هذه الدار اسكنها فاذا قال قد اعرتكها او اذنت لك فى سكناها طاب له ذلك فمتى اراد الراهن او المرتهن ان يردها الى الرهن فردها الى الرهن عادت الى ذلك وكذلك الارض اذا زرعها يقول المرتهن للراهن اعرنى هذه الارض ازرعها فاذا اعاره اياها كان له ان يزرعها وفى فن الحيل من الاشباه والنظاير قال الحيلة فى جواز انتفاع المرتهن بالرهن ان يستعيره بعد الرهن فلا يبطل بالعارية ويبطل بالاجارة لكن يخرج عن الضمان ما دام مستولا فاذا فرغ عاد الى الضمان وفى جامع الفصولين الرهن لا يعار ولا يودع ولا يوجر وله حفظه بمن فى عياله لا الانتفاع به بلا اذن فلو هلك فى حالة الاستعمال ضمن كله ولو هلك بعد فراغه او قبل اخذه فى الاستعمال قص بالدين ولو انتفع به باذن فهلك فى حالة الاستعمال يهلك امانة وفى الاختيار شرح المختار ولو اعاره المرتهن فقبضه الراهن خرج من ضمانه فلو هلك فى يد الراهن يهلك بغير شى لزوال الحبس المضمون ووصوله الى يد الراهن وله ان يسترجعه لبقاء عقد الرهن ولهذا لو مات الراهن قبل رده فالمرتهن احق به من ساير الغرما فاذا اخذه عاد الضمان بعود القبض فى عقد الرهن فتعود صفته وفى الاشباه والنظاير يكره للمرتهن الانتفاع بالرهن الا باذن الراهن واذا اذن له بالسكنى بلا رجوع له عليه بالاجرة

وحيلة الاثبات للرهن على — من غاب ليس ينبغى ان يعقلا
طريق ذلك ان يقيم المرتهن — شخصا ويدعى بغير ما رهن
عليه ثم فليبرهن ذو اليد — بان هذا الشى رهن فى يدى
ويحكم القاضى به فيلزم — ويثبت الرهن على ما حكموا

المسئلة فى فصول العمادى قال حيلة اثبات الرهن على الغايب ذكر فى ايمان الجامع فى الفتاوى ضيعة رهن فى يد رجل والراهن غايب فاراد المرتهن ان يقضى القاضى بذلك يقيم رجلا يدعى رقبة الضيعة فيقول ذو اليد هو رهن عندى و يقيم البينة على ذلك

فيقضى القاضى بكونه رهنا فى يده وذكر هذه المسئلة فى دعوى الذخيرة وفى المزيد قال فى المسئلة روايتان فى رواية لا تقبل البينة على الرهن بغير حضرة الراهن لان فيه اثبات الرهن على الغايب وانه قضاء على الغايب واليه مال شمس الايمة السرخسى وقال بعضهم يقبل فى احدى الروايتين لان الراهن لما رهن عنده فقد استحفظه فاذا تعذر عليه الحفظ الا باقامة البينة واثبات الملك للراهن صار خصما فى ذلك كما فى الوديعة واشباهها وهذه الحيلة ذكرها الخصاف وانها تنصيص منه على قبولها عند غيبة الراهن وفى دعوى المنتقى ادعى دارا انه ارتهنها من فلان الغايب وقبضها ثم استعارها منه فاعارها اياه ورب الدار غايب واقام ذو اليد بينة ان الدار ملكه اشتراها من الذى يزعم المرتهن انه رهنه واقام البينة فان المرتهن يستحقها وتقبل بينة عليها فان قال المشترى انا انقض البيع لم ينقض القاضى بيعه حتى يحضر الغايب وكذا لو ادعى الاستيجار مكان الرهن

ثم نماؤه كصوف ولبن — وولد وثمر لمن رهن
وذلك النما يكون رهنا — مع اصله صاح كما نقلنا
والكسب والغلة لم يكونا — رهنين مع اصل غدا مرهونا

المسئلة فى تكملة البحر للطورى قال نما الرهن كالولد والثمر واللبن والصوف للراهن لانه تولد من ملكه وهو رهن مع الاصل لانه تبع له والرهن حق متاكد لازم يسرى الى الولد الاترى ان الرهن لا يملك به ابطاله بخلاف ولد الجارية الجانية حيث لا يسرى حكم الجناية الى الولد ولا يتبع امه فيه لانه فيها غير متاكد حتى يتفرد المالك بابطاله باهداره ويخلفه ولد المستاجرة والكفيلة والمغصوبة وولد الموصى بخدمتها لان المستاجر حقه فى المنفعة دون العين وفى الكفالة الحق يثبت فى الذمة والولد لا يتولد من الذمة وفى الغصب السبب اثبات اليد العادية وما زال لمحقه وهو معدوم فى الولد ولا يمكن اثباته فيه تبعا لانه فصل حتى لا يجرى فى الاوصاف الشرعية وفى الجارية الموصى بخدمتها المستحق له الخدمة وهى منفعة الام والولد غير صالح لها قبل الانفصال فلا يكون تبعا وبعده لا ينقلب موجبا ايضا بعد ان انعقد غير موجب واذا هلك النماء يهلك مجانا بغير شى لان الاتباع لا يسقط بها شى كولد المبيع لا حصة له من الثمن ثم اذا صار مقصودا بالقبض صار له حصة حتى لو هلكت الام قبل القبض وبقى الولد كان للمشترى ان ياخذه وتمامه هنالك وفى البزازية زوايد الرهن رهن عندنا كالولد والثمر واذا بقيت الى وقت الفكاك وهلاك الزوايد قبل الفكاك لا يسقط شيا وغلة الدار والارض والعبد لا تصير رهنا من

كتاب الجنايات

مناسبة الجنايات للرهن قبلها ان كلا منهما حبس للعين فالرهن حبس العين فى الدين والجناية حبس العين فى الاخرة حتى ينفك كل منهما بوفا دين الدنيا ودين الاخرة والجنايات جمع جناية قال فى المصباح جنى على قومه اذنب ذنبا يتبع

به والاسم الجناية واستعمالها فى الجرح والقطع والقتل اكثر من الافساد فى غيرها وجمعها جنايات وجنايا مثل عطايا قليل فيه وقال فى شرح الدرر الجناية اسم كفعل محرم شرعا سواء تعلق بمال او نفس وفى اصطلاح الفقهاء خصت بما تعلق بالنفوس والاطراف وخص الغصب والسرقة بما تعلق بالاموال

ان شهد اثنان على انسان   بانه جنى على فلان
وانه جرح ولم يزل   مصاحبا فراشه حتى انتقل
فحكم وان لم يشهدا فى الصورة   بالموت بالجراحة المذكورة
فالظاهر اللازم للصواب   اضافة الاحكام للاسباب

فحكم بالجزم جواب الشرط والمسئلة فى تكملة البحر للطورى قال ان شهدا انه ضرب فلم يزل صاحب فراش حتى مات يقتص منه لان الثابت بالبينة كالثابت معاينة وفى ذلك القصاص على ما عرف والشهادة على قتل العمد متحقق على هذا الوجه لانه اذا كان مخطيا لا يحل لهم ان يطلقوه بل يقولون قصد غيره فاصابه لان الموت بسبب الضرب انما يعرف اذا صار بالضرب صاحب فراش ودام على ذلك حتى مات وتاويله اذا شهدوا انه ضرب بشيء جارح قال فى الكفاية شهدوا انه ضربه بشيء جارح وقال ليكون مجمعا عليه وفى معراج الدراية الاطلاق فى الجامع الصغير كان على قولهما فهو مجرد على اطلاقه وان كان قول الكل فتاويله ان تكون الالة جارحة فان قيل الشهود شهدوا على الضرب بشيء جارح ولكن الضرب به قد يكون خطاء فكيف يثبت القود مع انهم لم يشهدوا انه كان متعمدا قلت لما شهدوا انه ضرب بسلاح فقد شهدوا انه قصده ولو كان خطا لم يقل انه قصد ضربه هكذا ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده فى البزازية شهدا على رجل انه جرحه ولم يزل صاحب فراش حتى مات يحكم به وان لم يشهدوا انه مات من جراحته لانه لا علم لهم به وكذا لا يشترط فى الحايط المايل ان يقولوا مات من سقوطه ولان اضافة الاحكام الى السبب السابق لازم لا الى سبب يتوهم الا ترى انه لا تجب القسامة فى ميت فى محلة على رقبته حية ملتوية

لو ان انسانا لشخص قد رمى   فى البحر ثم مات ذاك عندما
رماه من ساعته وغرقا   يضمن ذا دية ذاك مطلقا
وان يكن سبح ساعة فلا   يلزمه شيء على ما نقلا

المسئلة فى منح الغفار شرح التنوير للمصنف قال ولو قمط رجلا والقاه فى البحر فرسب وغرق كما القاه تجب الدية فى قول ابى حنيفة ولو سبح ساعة ثم غرق لا يجب فيه شيء لانه غرق بعجزه وفى الاول غرق بطرحه فى الماء وفى تكملة البحر للطورى فى الجامع الصغير اذا غرق صبيا او بالغا فى البحر فلا قصاص عليه عند ابى حنيفة خلافا لهما وذكر شيخ الاسلام فى شرح ايات الاصل

ان غرق انسانا بالماء ان كان قليلا لا يقتل منه غالبا ويرجى منه النجاة فى الغالب فمات من ذلك فهو خطا العمد عندهم جميعا واما اذا كان الماء عظيما ان كان بحيث يمكنه النجاة منه بالسباحة بان كان غير مشدود ولا مثقل وهو يحسن السباحة فمات انه يكون خطا العمد وان كان بحيث لا يمكنه النجاة منه فعلى قول ابى حنيفة هو خطا العمد فلا قصاص وعلى قولهما هو عمد محض فيجب القصاص وفى الخانية ولو القاه فى الماء فغرق من ساعته لا قصاص فيه فى قول ابى حنيفة وفى قول صاحبيه يجب القصاص ولو القاه من جبل او سطح فهو على هذا الخلاف وفى المنتقى عن ابى يوسف عن ابى حنيفة رمى رجلا من سفينة فى بحر او فى دجلة فرسب لما وقع وغرق فعلى عاقلته الدية وان كان حين القاه سبح ساعة ثم غرق فلا دية فيه ولو القاه من سطح او جبل او القاه فى بير فعلى قول ابى حنيفة هذا خطا العمد واما على قولهما ان كان موضعا ترجى منه النجاة غالبا فهو خطا وان لا ترجى النجاة غالبا فهو عمد محض يجب القصاص به عندهما وفى الخلاصة لو جرح رجلا جراحة لا يتوهم معها الحياة وجرحه اخر جراحة اخرى فالقاتل هو الذى جرحه جراحة منجية هذا اذا كانت الجراحتان متعاقبتين وان كانا معا فكلاهما قاتلان فيقتلان به وكذلك لو جرح رجلا جراحتين والاخر جراحة واحدة كلاهما قاتلان ولو خنق رجلا حتى مات فعلى قول ابى حنيفة لا قصاص عليه ولكن ان اعتاد ذلك فالامام يقتله نظير الساحر وعلى قولهما ان دام على الخنق حتى مات فعليه القصاص كما لو قتله بحجر عظيم او خشبة وان ترك الخنق قبل الموت ثم مات بعد ذلك فان دام على الخنق مقدار ما لا يموت الانسان منه غالبا فلا قصاص وفى الظهيرية ولو قمط رجلا ثم اغلى له ماء فى قدر حتى صار كانه نار القاه فى الماء فمات قتل به وان كان الماء حارا لا يغلى غليا شديدا فالقاه فيه ثم مكث ساعة ثم مات وقد صار متقطعا قتل به والا فلا وان خرج من القدر وقد انسلخ فمات من ساعته او يوم او مكث اياما قتل به وان كان يجيء ويذهب ومات عليه الدية ولو القى فى ماء بارد فى يوم شات فمات من ساعته فعليه الدية وكذلك لو قمطه وجعله فى الثلج وفى البزازية اغرق صبيا او بالغا فى البحر لا قصاص عنده خلافا لهما

لو رش ماء فى الطريق مطلقا   يضمن كل ما به قد زلقا

المسئلة فى فتاوى الخاصى الصغرى اذا رش الماء على الطريق فعطب به دابة او ادمى ذكر فى الكتاب مطلقا انه يضمن اما فى الدابة فلا شك واما فى الادمى فذكر خواهر زاده تاويل المشايخ ان رش كل الطريق يضمن والا فلا ولو امر الاجير او السقا بالرش فرش فناء دكان الامر فضمان الامر دون الراش والحارس اذا رش هو يضمن كيف كان وفى فتاوى قاضيخان اخر الاجارة صاحب حانوت امر اجيره ان يرش الماء فى طريق المسلمين ففعل وعطب به انسان قال ابو يوسف يضمن الامر ولو امر بالوضوء ثمة كان الضمان على الاجير لان منفعة الوضوء تكون للمتوضى ومنفعة الرش تكون للامر وفى فصول العمادى رش الماء فى الطريق فسقط به دابة او انسان يضمن الراش مطلقا ففى الادمى

احسن التاويل اذا رش كل الطريق بحيث لا يجد طريقا يمر فيه ضمن وفي فوايد ابي الحسن الرستغفني لو لم يتعد في الرش ورش كما ترى الناس عادة لدفع الغبار لا ضمان عليه لان ذلك ليس بجناية وان تعدى بالرش ضمن وان امر غيره بالرش ان كان على فناء دكانه يضمن الامر دون الراش ولو راى سايق الدابة الما قد رش في الطريق فساق دابته لم يضمن الراش واذا لم يره السايق او كان بالليل يضمن كما افتى بعضهم ولو صب الماء على الطريق فانجمد فزلق به انسان ولو ذاب ثم زلق يضمن ايضا واذا صب الماء في الميزاب ويعلم ان تحت الميزاب متاع رجل يفسد بذلك ضمن وان لم يعلم لا يضمن وفي البزازية وضع خشبة في سكة غير نافذة او رش الماء فعطب به انسان لم يضمن وفي الفتاوى يضمن مطلقا وفي باب النون انما يضمن ان رش كل الطريق ولم يره وان راه لا يضمن وعليه الفتوى امر اجيره برش فناء دكانه فرش فما تولد منه فضمانه على الامر وان بغير امره فالضمان على الراش امره بالوضوء في الطريق فالضمان على المتوضي لا على الامر

يضمن الحداد ثوبا ان تطر   شرارة تحرقه كما استطر

المسئلة في فصول العمادي من الضمانات قال ولو ضرب الحداد على الحديدة المحماة فطارت شرارة من ضربه فوقعت على ثوب رجل يمر في الطريق او احرق ثوبه ضمن الحداد وفي فصول العمادي ذكر المنافع اذا اتخذ في حانوته كيرا يعمل به والحانوت الى جانب طريق العامة فاخرج حديدة من كيره وضربها بمطرقة فتطاير شراره فقتل رجلا او فقا عين انسان او احرق شيا او قتل دابة كان ضمان ما تلف بذلك من المال على الحداد ودية القتيل والعين على عاقلته ولو لم يدق الحداد ولكن حملت الريح بعض النار على كيره او الحديده المحماة واخرجها الى الطريق العامة فقتلت انسانا او احرقت ثوب انسان او قتلت الدابة كان على هذا قال ولو مر بنار في ملكه او غيره فوقعت شرارة منها على ثوب انسان فاحترق قال محمد بن الفضل يضمن لانه لم يتخلل من حمل النار الى وقوع على الثوب واسطة ليكون مضافا اليه حتى لو طارت الريح بشرر من النار فالقته على ثوب انسان لا يضمن لانه غير مضاف اليه هكذا ذكر في النوادر عن ابي يوسف قال بعض العلماء ان مر بالنار في موضع له حق المرور فوقعت منه شرارة في ملك انسان او القتها الريح لا يضمن فان لم يكن له حق المرور في ذلك الموضع فالجواب على التفصيل ان وقعت منه شرارة يضمن وان هبت به الريح لا يضمن وهذا الظهر وعليه الفتوى وقال في البزازية الحداد اذا اخرج الحديد من حانوته من الكير ووضعها على المدقة فضربه بالمطرقة فتطاير شرره واحترق شي يضمن وان قتل به رجلا او فقا عينا فالدية على عاقلته ولو لم يضربها بالمطرقة لكن الريح تطاير بشررها فهو هدر

لو ان انسانا لانسان طرح   قدام سبع ثم عندنا انطرح

قتلم

قتلم السبع فقالوا لا يجب   شي على الطارح هكذا كتب
لكنه يلزمه التعزير   والحبس كي يموت والتهذيب

المسئلة في منح الغفار شرح التنوير للمصنف قال قمط رجلا وطرحه قدام اسد او سبع فقتله فلا قود فيه ولا دية ويعزر ويضرب ويحبس الى ان يموت ذكره في المجتبى وغيره وفي البزازية شد يد رجل برجليه ان قمطه والقاه فقتله سبع لا قصاص ولا دية لكن يعزر ويحبس الى ان يموت وعن الامام عليه الديه ولو قمط صبيا والقاه في الشمس او البرد حتى مات فعلى عاقلته الديه وفي تكملة البحر للطوري وفي الخلاصة رجل قمط رجلا فطرحه فقتله سبع لم يكن عليه قود ولا دية ولكن يعزر ويحبس حتى يموت وعن ابي حنيفة عليه الدية وكذا لو قمط صبيا والقاه في الشمس او في ماء بارد حتى مات على عاقلته الدية ولو ضرب انسانا لا اثر له في النفس لا يضمن شيا نص عليه الامام السرخسي وفي مجموع النوازل رجل صاح باخر فجاة فمات من صيحته تجب فيه الديه ولو سلخ جلد وجهه ففيه الديه

في بابه كلب عقور كلما   مر عليه من يمر كلما
فعض انسانا فقبل العض ان   شكوا الى صاحب ذاك الكلب من
ما شاهدوا من عضه فيضمن   او لا فلا كما لذاك بينوا
في الحايط المايل ان تقدموا   قالوا اليه فالضمان يلزم

المسئلة في لسان الحكام قال في التجنيس رجل له كلب عقور كلما مر عليه مار يعضه فعض انسانا هل يجب الضمان عليه ان تقدموا الى صاحب الكلب وعرفوه بذلك قبل العض يضمن وان لم يتقدموا اليه قبل العض لا يضمن بمنزلة الحايط المايل قال في فصول العمادي بعد نقل ذلك قال قاضيخان في كتاب الحظر من فتاواه في هذه المسئلة ينبغي ان لا يضمن فالم يكن من صاحبه اشلاء وفي شرح الطحاوي ولو اغرى كلبا حتى عقر رجلا لا ضمان على المغري عند ابي حنيفة كما اذا ارسل طايرا فاصاب في فوره ذلك فانه لا يضمن بالاجماع وفي جنايات فوايد ابي الحسن الرستغفني رجل اخذ هرة والقاها الى حمامة انسان او دجاجة فاكلت الهرة الحمامة قال ان اخذتها الهرة بفورها والقاها اليه يضمن وان اخذتها بعد الرمي والالقاء لا يضمن قيل له لو اشلى كلبه على انسان واغراه عليه فعقره ايضمن المشلي قال نعم لانه بالاغراء كلبه صار آلة لعقره فصار كانه ضربه بحد سيفه وفي التجنيس سنور لانسان قتل حماما لجاره لا ضمان عليه لقوله صلى الله عليه وسلم جرح العجماء جبار فصار كالدابة اذا افسدت زرع انسان وفي تكملة الطوري ولو كان لرجل كلب عقور يوذي من مر به فلاهل البلدان ان يقتلوه وان اتلف يجب على صاحبه الضمان ان كان تقدم اليه قبل الاتلاف والا فلا شي عليه كالحايط المايل وفي البزازية له كلب عقور كلما مر عليه مار عضه لاهل القرية ان يقتلوه فان عض انسانا

فقتله فان قبل التقدم اليه ضمانه كالحايط المايل قبل الاشهاد وبعده وفى المنية فى نطح الثور يضمن بعد الاشهاد النفس والمال وقال فى الحايط المايل ان مال الى الطريق عام فالكل واحد مسلما او ذميا صبيا ماذونا او عبدا ماذونا فى الخصومة فاذا تقدم وقال ارفع حايطك فانه مايل كفاه والاشهاد للتحرز عن الانكار ولو قال ينبغى لك ان تهدمه فانه مشهو رة لا اشهاد ولو انهدم ونفر منه دابة فاصابت رجلا ومات او وضع على الطريق شيا فنفرت الدابة منه واصابت رجلا ومات لا يضمن الواضع ولا صاحب الحايط ويصح الطلب بالتفزيع عند الحاكم وغيره والاشهاد ان يقول اشهدوا انى تقدمت فى هدم حايطه فاذا اشهد ولم ينقضه يضمن وان كان فى طلب الهالك وانهدم لا يضمن لانه لم يقصر وان امهله الحاكم بعد الاشهاد مدة فانهدم واتلف فى مدة التاجيل يضمن لان ذلك الحق ليس للحاكم فلا ينفذ تاجيله فان اجله من اشهد ان كان مال الى طريق عام لا يصح تاخيره وان الى دار انسان واشهد المالك يصح تاخيره

ومن تكن بقرة فعلته فاتلفت مالا ونفسا ميته
وكان ذا فى ليل او نهار فليس فى ذاك ضمان جارى
اذ لم يضف فعل لصاحب البقر هنا لجرحها وفعلها هدر

المسئلة فى فتاوى قاضيخان قال ولو ان دابة رجل انفلتت ليلا او نهارا من غير ارسال فافسدت زرع انسان لا يجب الضمان على صاحبها لان فعل العجماء هدر رجل يسوق حمارا لحطب فى الطريق وقال كوشت كوشت يعنى حطب حطب وقدامه رجل لا يسمع ذلك حتى اصاب ثوبه فتخرق يضمن السايق وكذا لو سمع صوته الا انه لم يتهيا له التنحى لضيق المدة ولا فرق فى هذا بين الاصم وغيره وان امكنه التنحى ولم يتنح بعد ما سمع لا يضمن السايق

سقاه سما ثم مات ان دفع اليه ذاك اولديه قد وضع
فشرب السم بنفسه فلا يضمن شيا على ما نقلا
وان يقل كل ذاك فهو طيب كذاك لا يضمن فيما كتبوا
لكنه يحبس او يعزر وان يكن اوجره فذكروا
بان عاقلة ذاك تضمن ديته ان مات فيما بينوا

المسئلة فى فتاوى قاضيخان قال ولو سقاه سما حتى مات فهو على وجهين ان دفع اليه السم حتى اكل ولم يعلم به فمات لا يجب القصاص ولا الدية ويحبس ويعزر ولو اوجره ايجارا تجب الدية على عاقلته وان دفع اليه فى شربة فشرب ومات لا تجب الدية لانه شرب باختياره الا ان الدفع خدعة لا يجب فيه الا التعزير والاستغفار وفى المنح سقاه سما حتى مات ان دفعه اليه حتى اكله ولم يعلم به فمات لا قصاص ولا دية لكنه يحبس ويعزر ولو اوجره سما

ايجارا تجب الدية على عاقلته فان دفعه له فى شربة فشربه ومات منه فكالاول لانه شرب باختياره الا ان الدافع بريبة فلا يجب فيه الا التعزير والاستغفار قال ولو اوجره سما كرها وناوله واكرهه على شربه فلا قود فيه والدية على عاقلته وقيل هو على الخلاف فى الموهوب اذا كان السم مقدارا يقتل غالبا وان ناوله فشربه من غير اكراه فلا قصاص فيه ولا دية علم الشارب او لم يعلم ولو ادخل بيتا فمات فيه جوعا لم يضمن شيا عند ابى حنيفة وعندهما تجب الدية وعن محمد لو دفنه حيا فمات يقاد به وفى جامع الفتاوى ولو سقى انسانا ماء مسموما فمات فعليه التعزير وكذا لو اختلط طعامه فاكل الطعام فمات هو الصحيح واما فى شربة الاطباء ان كان الطبيب عالما اخصا لنبات وجرب بابها فتخلف فى واحد لم يمنع ولو لم يكن عالما فمات كل من شرب من المسهل الذى ركبه لم يجب عليه شى غير المنع وفى البزازية وان سقاه السم ومات ان دفع اليه وشربه هو بنفسه لا يضمن وان كان قال له كله فانه طيب ولكن يحبس ويعزر وان اوجره ومات منه فالدية على عاقلته

رمى صبى فاصاب العين من شخص اذا كان له مال ضمن
او لم يكن مال له فنتظره فى دية العين لوقت ميسره
ولا يواخذ اب بما جنى وانما يجب ذا لو عاينا
او شهد الشهود لا اذا اقر لا اذا اقراره لا يعتبر

المسئلة فى فتاوى قاضيخان صبيان اجتمعوا فى موضع يلعبون ويرمون فاصاب سهم احدهم عين امراة يكون فى مال الصبى ولا شى على الاب وان لم يكن له مال فنظرة الى ميسرة وقال الفقيه ابو الليث انما وجب الدية فى مال الصبى لانه لا يرى للعجم عاقلة وانما تجب الدية اذا ثبت رميه بشهادة لا باقرار الصبى ولا بوجود سهمه فيها لان اقراره على نفسه باطل وفى البزازية رمى صبى فاصاب عين انسان ان كان للصبى مال تودى الدية منه وان لم يكن له مال ننظره الى الميسرة قال ولا يواخذ به الاب قال الفقيه انما لا يوجب شيا على الاب لانه كان لا يرى على العجم عاقلة وانما تجب الدية فى ماله اذا ثبت ذلك بالبينة او بالمعاينة لا باقرار لان اقراره لا عبرة به

ما اتلف الطفل من الاموال فانه فيما له من مال
ان كان ذا مال والا طولبا عن حصول المال ثم خوطبا
عاقلة له بما اذا سطا عليه من قتل بعمد او خطا
ان كان موجب الجناية التى فعل فوق موجب الموضحة
وان يكن موجبها اقل من ذاك ففى مال له لها ضمن

قوله فانه اى ضمانه ما اتلفه وقوله فيما له من مال اى لازم ذلك فى مال الصبى وفى الابيات مسايل قال فى الاشباه والنظاير من كتاب الحجر الصبى المحجور عليه مواخذ بافعاله فيضمن ما اتلفه

يص

من المال واذا قتل فالدية على عاقلته الا فى مسايل لو اتلف ما اقترضه وما اودع عنده بلا اذن
وليه وما اعير له وما بيع منه بلا اذن ويستثنى من ايداعه ما اذا اودع صبى محجور مثله وهى
ملك غيرهما فللمالك تضمين الدافع او الاخر قال فى جامع الفصولين وهو من مشكلات
ايداع الصبى قلت لا اشكال لانه انما لم يضمنها الصبى للتسليط من مالكها وهنا لم يوجد
كما لا يخفى وفى البزازية الجانى لو صبيا او مجنونا لا يخلو اما ان يكون فى بنى ادم او الطرف
او فى البهايم او فى المال عمدا او خطا فى الاحرار او العبيد فى الذكور والاناث لو فى بنى ادم
عمدا او خطا سواء ان فى النفس فى الحر تجب الدية على العاقلة لو خطا وان فى العبد تجب القيمة
بالغة ما بلغت الا اذا زادت على الدية عشرة الاف او خمسة الاف فتنقص عشرة فيهما
فى ظاهر الرواية ولو فى بنى ادم فيما دون النفس فى الحر اذا لم يبلغ عشر الدية يجب حالا وان
بلغ نصف عشر الدية فعلى العاقلة لو خطا ويوخذ فى سنة واحدة وان جاوز الثلث ففى عامين
وان جاوز الثلثين ففى ثلاثة اعوام وفى العبد والامة فيما دون النفس فى ماله واما فى المال
فالواجبة عليه بالغة ما بلغت وفى مختصر عصام الواجب بالعمد فى ماله نفسا او ما دونها
والخطا فيهما يجب على العاقلة موجلا وشبه العمد ان بلغ الدية موجب النفس على العاقلة
وفيما دون النفس على الجانى وان بلغ الدية وذكر شيخ الاسلام ان بدل النفس فى الخطا المحض
وفى شبه العمد على العاقلة وفى العمد عليه وفيما دون النفس فى الخطا ان بلغ نصف عشر الدية
على العاقلة والا على الجانى وفى فصول العمادى اقراض الصبى المأذون واستقراضه جايز وهو
كالبالغ فى هذا وان كان محجورا فانه لا يصح اقراضه ولا استقراضه فان اقرضه انسان فما دام
عينه باقيا كان لصاحب المال ان يسترده على قول ابى حنيفة وابى يوسف ومحمد اما اذا انفق
الصبى او اتلفه فلا ضمان عليه عند ابى حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف اذا انفقه او اتلفه
كان له ان يرجع عليه بضمان ذلك اما اذا هلك بنفسه فلا ضمان عليه بلا خلاف بينهم
وكذا الصبى المحجور اذا اتلف الوديعة التى عنده لا يضمن عندهما خلافا لابى يوسف ولو استهلك
مال الغير من غير سابقة الايداع اذا الاقراض يضمن بالاجماع واجمعوا انه لو قبل
الوديعة باذن وليه واستهلك يضمن

يدين الاستهلاك حبس للاب كذا الوصى وليس حبس للصبى
وصاحب البحر المحيط اطلقا حبسهما فى الدين حبسا مطلقا
لكنه قيد فى الخلاصه بدين الاستهلاك اختصاصه

قال فى البحر لا يحبس على دين الاستهلاك ولو له مال من عروض وعقار اذا لم يكن له اب
ولا وصى والراى الى القاضى فياذن فى بيع بعض ماله للايفاء وان كان له اب او وصى فانه
يحبس اذا امتنع من قضاء دينه من ماله ولا يحبس الصبى الا بطريق التاديب حتى لا يتجاسر

مثلا اذا باشر شيا من اسباب التعدى قصدا اما اذا كان خطاء فلا كذا فى المبسوط من كتاب
الكفالة وفى المحيط وللقاضى ان يحبس الصبى التاجر على وجه التاديب لا على وجه العقوبة به حتى
لا يماطل حقوق العباد فان الصبى يودب لينزجر عن الافعال الذميمة وفى البزازية من كتاب القضا
والصبى المحجور لا يحبس بدين الاستهلاك بل يحبس والده او وصيه فان لم يكونا امر
القاضى رجلا يبيع ماله فى دينه

قتل شخصا رجل ولا ولى للشخص للسلطان قتل الرجل
والصلح لا العفو وللوصى صلح فقط لا العفو مثلا وقع

المسئلة فى شرح الدرر من الجنايات قال قتل رجل عمدا رجلا لا ولى له للامام قتله والصلح لان
السلطان ولى من لا ولى له لا العفو لان فيه ضررا للعامة وفى التكملة الطورى والاستيفاء
اما ان يكون بحكم الارث والملك او بحكم السلطنة والولاية والمستحق للقصاص والدية والورثة
مثل ما يستحق ماله على فرايض الله تعالى يدخل فى ذلك الزوج والزوجة والوارث يقوم مقام المورث
فى استحقاق كل ما كان له من الاملاك والحقوق الا ان الدية تجب حقا للميت ابتداء حتى تقضى
منها ديونه وتنفذ وصاياه ثم تثبت للورثة بطريق الخلافة والوراثة عند ابى حنيفة حتى لو قام
واحد من الورثة البينة على القصاص لا يملك ان يقبض وحده ولا ينفرد احدهم بالاستيفاء اذا
كانوا كبارا حتى يجتمعوا لانا لو اطلقنا للبعض الاستيفاء مع غيبة الباقين يودى الى ابطال
حق الباقين فى الاستيفاء ويملك السلطان استيفاءه مع الكبير عندهما خلافا لهما وحجتهم
ان ملك القصاص ثابت فى المحل بالكل بدليل انهم يملكون الاعتياض والعفو عنه ويستوفى بحكم
الملك عن اختيار ولو مات احدهم يورث نصيبه وهذه فوايد الملك ومراده وملك الصغير
معصوم محترم واثر العصمة ان لا يقدر احد على ابطاله الا بعوض وله ان استيفاءه معجلا
منجزا يكون منتظرا دافعا للمفسدة وهى صون القود وحفظه عن الفوات اليها اما بجهة الغيبة
او بجهة الموت فان مدة الصبا مديدة والموت فى هذه المدة المديدة غير نادر وفى البزازية اذا
قتل ولا ولى له فللسلطان الاستيفاء والصلح وكذا القاضى لا العفو

عاقلة القاتل ليس تعقل جناية الجانى بعمد تحصل
الا اذا صالح بعض الاولياء او هو من جناية الجانى عفا
لمن بقى حينئذ ينقلب نصيبه مالا ومنها يطلب

يقال عقلت القتيل عقلا اديت ديته قال الاصمعى سميت الدية عقلا تسمية بالمصدر لان الابل
كانت تعقل بفناء ولى القتيل ثم كثر الاستعمال حتى اطلق العقل على الدية ابلا كانت او نقدا
ودافع الدية عاقل والجمع عاقلة وجمع العاقلة عواقل كذا فى المصباح وقال فى منح الغفار العاقلة
اهل الديوان وهم اهل الرايات وهم اهل الجيش الذى كتبت اساميهم فى الديوان وهذا عند ابى

حنيفة وعند الشافعي على اهل العشيرة وهم العصبات لمن هو من اهل الديوان فتجب عليهم دية
وجبت بنفس القتل احترز به عما لو انقلبت مالا بالصلح او بالشبهة لان الفعل العمد يوجب
العقوبة فلا يستحق التخفيف ولا تتحمل عنه العاقلة وان لم يكن القاتل من اهل الديوان فعاقلته
قبيلته فان لم تتسع القبيلة لذلك ضم اليهم اقرب القبائل نسبا على ترتيب العصبات والقاتل
كاحدهم وفي البزازية اذا لم يكن للقاتل عاقلة فالدية في بيت المال وهو ظاهر الرواية وعليه
الفتوى والقاتل اذا كان ذميا تجب الدية في ماله اجماعا ولو كان القاتل امرأة او صبيا
او مجنونا على الصحيح ولا تعقل العاقلة جناية عبد وعمد وما لزم بصلح واعتراف وفي تكملة
البحر فان صالح احد الاولياء من نصيبه على عوض او عفا لم يبق نصيبه من الدية لان كل واحد
منهم متمكن من التصرف في نصيبه استيفاء واسقاطا بالعفو وبالصلح لانه يتصرف في خالص
حقه فينفذ عفوه وصلحه فيسقط به حقه في القصاص ومن ضرورة سقوط حقه سقوط حق الباقين
ايضا فيه لانه لا يتجزأ الا ترى انه لا يتجزى ثبوتا وكذا سقوطا وفي الاشباه والنظائر قال
العاقلة لا تعقل العمد الا في مسئلة ما اذا عفا بعض الاولياء او صالح فان نصيب
الباقين ينقلب مالا وتتحمله العاقلة كما في شرح المجمع

ويسقط القود موت من قتل   عمدا وذا السقوط من غير بدل
وهكذا يسقط عفو الولي   عن قاتل ايضا بغير بدل
ومثله ان صالح الولي على   مال قليل او كثير مثلا
فانه يسقط فيه القود   عن ذلك القاتل فيما يسند

المسائل في منح الغفار شرح التنوير للمصنف قال ويسقط القود بموت القاتل لفوات المحل وبعفو
الاولياء وبصلحهم على مال ولو كان المال قليلا لانه حقهم فيجوز تصرفهم فيه كيف شاؤا ويجب
المال المصالح عليه حالا وان لم يذكر الحلول والتاجيل لانه مال واجب بالعقد والاصل في امثاله
الحلول كالمهر والثمن ويسقط ايضا بصلح احدهما وبعفوه لان القود اذا ثبت يثبت للجميع
وكل منهم متمكن من الصلح والعفو لان من ضرورة سقوط حق البعض في القود سقوط حق
الباقين فيه فلا يتجزى ولمن بقي من الاولياء حصته من الدية لان استيفاء القصاص تعذر
لمعنى في القاتل وهو ثبوت عصمته بعفو البعض فيجب المال كما في الخطأ فان العجز عن القصاص
ثم لمعنى في القاتل وهو كونه خاطئا ولا حصة للعافي لاسقاط حقه

ووالد الانسان قالوا لو قتل   ولده عمدا ففي هذا المحل
لحرمة الوالد اسقطوا القود   لكن عليه دية كما ورد
تلزمه في ماله محتمه   للوارث الباقي غدت منجمه
وهكذا والدة وان علا   والام مثله على ما نقلا

ومثله لو ورث الابن على   ابيه قودا كان قد قتلا
ابوه امه وكان عامدا   او كان قاطعا اخاها بدا
فليس يستوفي هنا الابن القود   لحرمة الوالد فيما قد ورد

قال في تكملة البحر للطوري ولا يقتل الرجل بالولد لقوله صلى الله عليه وسلم لا يقاد الوالد
بولده ولا السيد بعبده ولان الوالد لا يقتل بولده غالبا لوفور شفقته فيكون ذلك شبهة
في سقوط القصاص ولان الاب لا يستحق العقوبة بولده لانه سبب لاحيائه فمن المحال ان يكون
الولد سببا لافنائه ولهذا لا يقتله اذا وجده في صف المشركين مقاتلا او زانيا وهو محصن
والام والجد والجدة كالاب سواء كان من جهة الاب او من جهة الام لانه جزء منهم فالنص الوارد
في الاب يكون واردا فيهم دلالة فكانت الشبهة شاملة للجميع في جميع صور القتل وقال
مالك ان قتله ضربا بالسيف فلا قصاص لاحتمال انه قصد تاديبه وان ذبحه ذبحا فعليه القصاص
لانه لا شبهة فيه ولا تاويل بل جناية اغلظ لان فيه قطع الرحم فصار كمن زنى بابنته حيث
يرجم كما لو زنى بالاجنبية والحجة عليه ما روينا وما بينا وليس هذا كالزنا ببنته
لان الاب لوفور شفقته يجتنب ما يضر ولده بل يتحمل الضرر عنه حتى يسلم ولده فهذا هو
العادة الناشئة بين الناس فلا يتوهم انه يقصد قتل ولده فان وجد ما يدل على ذلك فهو
لعوارض نادرة فلا يتغير بذلك القواعد الشرعية الا ترى ان السفر لما كان فيه المشقة غالبا
كان له ان يترخص برخصة المسافرين فلا يتغير ذلك بما يتفق لبعضهم فيه من الراحة ولا كذلك
الزنا وان ورث قصاصا على ابيه سقط لما ذكرنا ان الاب لا يستوجب العقوبة على ابنه
وصورة المسئلة اذا قتل الاب اخا امرأته ثم ماتت امرأته قبل ان يقتص منه فلو فيه يرث
القصاص الذي لها على ابيه فيسقط لما ذكرنا كما اذا قتل امرأته ليس لابنه منها ان يقتله
فيسقط القصاص وفي منح الغفار ويقتل الفرع باصله وان علا لعدم المسقط لا بعكسه
اي لا يقتل الاصل بفرعه لقوله صلى الله عليه وسلم لا يقاد الوالد بولده ولان الاب كان
سببا لاحيائه فيستحيل ان يجعل ابنه سببا لافنائه ولهذا لا يجوز قتله اذا وجده حربيا في
صفهم او وجده زانيا محصنا ولا يختص هذا الحكم بالابن والاب حتى لا يقتل الاجداد من
قبل الرجال والنساء وان علوا والام والجدات من قبل الام وان علون ويقتل الولد بالوالد
بما ذكرنا لعدم المسقط وتجب الدية في مال الاب في قتل الابن لان هذا عمد والعاقلة
لا تعقل العمد وتجب في ثلاث سنين وكذا لا قصاص على الاب فيما دون النفس ايضا وكذا
حكم الجد وان علا ويسقط قود ورثه على ابيه لحرمة الابوة كما اذا قتل اخ ام ابيه او اختها
او اباها او امها او خالها او عمها او واحد من اقاربها وهي ولية ذلك المقتول وثبت لها
القصاص عليه ثم ماتت فورثها ابنه فقد ورث قصاصا على ابيه فسقط وتمامه هناك

عن قاتل عفو الولى افضل   من القصاص هكذا قد نقلوا

المسئلة فى الاشباه والنظاير فى الجنايات قال عفو الولى عن القاتل افضل من القصاص وكذا عفو المجروح وعفو الولى يوجب براة القاتل فى الدنيا ولا يبرا عن قتله كالوارث اذا ابرا المديون برا ولا يبرا عن ظلم المورث ومطله وقال الشيخ علاء الدين الحصكفى فى شرح التنوير بوهبة القصاص لغير القاتل لا تجوز لانه لا يجرى فيه التمليك عفو الولى عن القاتل افضل من الصلح والصلح من القصاص وكذا عفو المجروح توبة القاتل لا تقع حتى يسلم نفسه للقود وفى شرح الوهبانية لابن الشحنة عفو القاتل عن المقتول اولى من القصاص ذكره فى الظهيرية وعزاه للكرخى وكذلك لو عفا المجروح كان افضل له وفى الظهيرية الوارث اذا عفا عن القتل هل يبرا فيما بينه وبين ربه قال هو بمنزلة الدين على رجل لرجل فات الطالب وابراء الورثة فانه يبرا فيما بقى عن ظلمه المتقدم فلا يبرا وكذا القاتل لا يبراء عن ظلمه وعداوته ويبرا عن القصاص

لو قال مجروح لقد جرحنى   زيد ومات بعد ذا بزمن
فبرهن الوارث ان عامرا   جرحه يقبل فيما قرروا
اما اذا ما قال قد قتلنى   زيد فلا يقبل ان يبرهن
وارثه بان عامرا قتل   اصلا وقد صحح هذا من نقل

المسئلتان فى الفوايد الزينية لابن نجيم قال المجروح قتلنى فلان ثم مات لم يقبل قوله فى حق فلان ولا بينة الوارث ان فلانا اخر قتله بخلاف ما اذا قال جرحنى فلان ثم مات فبرهن الابن ان فلانا جرحه يقبل وفى منح الغفار جرح شخص انسانا ومات المجروح فاقام اوليا المقتول بينة بانه مات بسبب الجرح واقام الضارب بينة انه برى من الجراحة ومات بعد مدة فبينة اوليا المقتول اولى كذا فى معين الحكام معزيا الى الحاوى ولو اقام اوليا المقتول بينة على انه جرحه زيد وقتله اقام زيد بينة على ان المقتول قال ان زيدا لم يجرحنى ولم يقتلنى فبينة زيد اولى من بينة اوليا المقتول قال المجروح لم يجرحنى فلان ثم مات المجروح ليس لورثة المجروح الدعوى على الجارح بهذا السبب ذكره فى القنية ثم رقم لبعض المشايخ وقال ان مسئلة الجرح على التفصيل ان كان الجرح معروفا عند القاضى او الناس لم يقبل اقرار المريض ثم نقل عن بعضهم فى مسئلة ما لو اقام اوليا المقتول البينة الى اخر ما مر انه ليس لورثته ان يدعوا على الجارح مطلقا لم يفصل

لو مات مجروح وكان اشهدا   حال حياته بان احدا
يا صاح لم يجرح فان كان ظهر   وذا لدى الحكام والناس اشتهر
وصار معروفا فذا الاشهاد لا   يصح او لا صدق هذا احتملا
فان يكن وارثه قد برهنا   فى هذه الصورة ثم بينا

مايدعى بان هذا الرجلا   جرحه ومات ذا لن يقبلا

المسئلة فى البزازية قال اشهد المجروح ان فلانا لم يجرحه ومات المجروح منه ان كان جرحه معروفا عند الحاكم والناس لا يصح اشهاده وان لم يكن معروفا صح لاحتمال الصدق فان برهن الوارث فى هذه الصورة ان فلانا كان جرحه ومات منه لا يقبل لان القصاص حق الميت ولهذا تجرى فيه سهام الارث وتقضى ديونه والمورث اكذب شهوده ونظيره ما اذا قال المقذوف لم يقذفنى فلان ان لم يكن قذف فلان معروفا يصح اقراره والا لا وعفو الاوليا قبل موت المجروح يصح كما يصح عفو المجروح لوجود السبب وصحة الابراء يعتمد وجود السبب ومرت المسئلة قبل هذا فى شرحنا   ويدفع العبد بما يجنيه   ان لم يكن سيده يفديه

المسئلة فى تكملة الطورى قال جناية المملوك لا توجب الا دفعا واحدا او قيمة واحدة يعنى جناية العبد لا توجب الا دفع رقبته اذا كان محلا للدفع بان كان قنا وهو الذى لم ينعقد له شى من اسباب الحرية كالمدبر وام الولد والمكاتب سوا كانت الجناية واحدة او اكثر لا توجب الا دفع رقبته اذا كانت الجناية فى النفس موجبة للمال والا فقيمة واحدة ان لم يكن محلا للدفع بان انعقد له شى مما ذكرنا يوجب جنايته قيمة واحدة ولا يزيد عليها وان تكررت الجناية وفى الفن اذا جنى بعد الفدا يوجب بالدفع او الفدا بخلاف المدبر اذا جنى ثانيا فانه لا يوجب الا قيمة واحدة قال جنى عبده خطا دفعه بالجناية فيملكه او فداه بارشها اى اذا جنى العبد خطا فمولاه بالخيار ان شاء دفعه الى ولى الجناية فاذا دفعه ملكه ولى الجناية وان شاء فداه بارشها وقوله خطا يحترز به عن العمد وهذا التقييد اذا كانت الجناية على النفس لانها لو كانت عمدا توجب القصاص واما اذا كانت على الاطراف لا يفيد التقييد به اذ لا يجرى القصاص فيها بين العبيد ولا بين الاحرار والعبيد وفى المحيط ولو جنى عبد على جماعة دفع اليهم فكان مقسوما بينهم وان شاء المولى افتكه دغرم الجنايات لان تعلق حق الاول لا يمنع تعلق حق الباقين وللمولى ان يفدى بعضهم ويدفع الى بعضهم مقدار ما تعلق به حقه بخلاف ما لو قتل العبد رجلا خطا وله وليان واختار المولى الفدا لاحدهما والدفع الى الاخر لم يكن له ذلك لان ثم الحق متحد يجب للمقتول اولا ثم ينتقل الى الورثة بطريق الخلافة عنه فلا توجب الجناية المتحدة وههنا الجنايات مختلفة وللمولى خيار الدفع او الفدا فيملك تعيين احدهما الموجبين فى كل جناية ولو قتل انسانا وفقا عين اخر وقطع يد دفع العبد اثلاثا لان الاستحقاق بقدر الحق وحق المقتول فى كل العبد وحق المفقو عينه فى نصفه وكذلك المقطوع يده وتمامه هناك

ثم القسامة اذا ما وجدا   بدن ذلك القتيل قد بدا
جميعه ولو بدون الراس   اكثره كذا بلا التباس

والنصف ان كان مع الراس وجدا   حكم القسامة لذا الدية تنر

القسامة بالفتح الايمان تقسم على اوليا القتيل اذا ادعوا الدم يقال قتل فلان بالقسامة اذا
اجتمعت جاعة من اوليا القتيل فادعوا على رجل انه قتل صاحبهم ومعهم دليل دون
البينة فحلفوا خمسين يمينا ان المدعى عليه قتل صاحبهم فهولا الذين يقسمون على
دعواهم يسمون قسامة ايضا كذا فى المصباح وقال فى منح الغفار القسامة فى اللغة
اسم وضع موضع الاقسام وفى الشرع ايمان يقسم بها اهل محلة وجد فيها قتيل به اثر
يقول كل منهم ما قتلته ولا علمت له قاتلا وسببها وجود القتيل فيما ذكرنا وركنها
اجرا اليمين المذكورة على لسانه وشرطها بلوغ المقسم وعقله وحريته ووجود اثر القتل
فى الميت وتتميم اليمين الى خمسين وحكمها القضا بوجوب الدية ان حلفوا والحبس الى ان يحلفوا
ان ابوا وادعى الولى العمد وبالدية عند النكول ان ادعى الخطا ومحاسنها حقن الدما
وصيانتها عن الاهدار وخلاص المتهم بالقتل عن القصاص ودليل شرعيتها الاحاديث
الواردة فيها وجوب حيث به جرح او اثر ضرب او خنق او خروج دم من اذنه او عينه فى محلة
او وجد بدنه او اكثره او نصفه مع راسه يعنى وجد بجميع اعضائه مكملة او وجد بلا يد
او وجد اكثره من اى جانب كان او نصفه مشقوقا بالطول واما ان وجد اقل من نصفه
ولو مع الراس فلا شى عليهم لان هذا حكم عرف بالنص وقد ورد فى البدن لكن للاكثر
حكم الكل فاجرينا عليه احكامه تعظيما للادمى ولو يصح قاتله لانه لو علم قاتله
تعلق الحق به وسقطت القسامة كما فى شرح المجمع لابن ملك وغيره

لو وجد القتيل فى دار وقد   ملكها صاح من الناس عدد
يصيبهم بعدد السهام   مختلف القدر مع الاقسام
فهو على الروس حيث جاؤا   لانهم فى حفظها سواء
فليجعلوا كذلك فى التقصير   ايضا سوا فاصغ للتقرير

قوله فى التقصير اى فى ترك النصيرة على عدد رؤسهم فكل واحد منهم مقصر عنها وان
كان ملكه اكثر واقل قال فى تحفة الحريصين شرح التلخيص اذا وجد قتيل فى مكان مملوك لقوم
مخصوصين قسمت القيمة فى العبد والدية فى الحر بعدد روس الملاك دون قدر الملك حتى
لو كان نصف الملك لواحد ولاخر ثلثه وللثالث سدسه كانت الدية عليهم اثلاثا لان
الملك وان قل يكفى لولاية الحفظ اذ كل مالك مبالغ فى حفظ نصيبه وان قل بغاية جهده
وقدرته وهذا لان العلة اصل الملك باعتبار ترك المالك حفظ ملكه عن فساد القتل
والعلة انما ترجح بالقوة لما عرف لا بالكثرة كما فى الشفعة فانها تقسم بين الشفعاء على
عدد روس الملاك لا على قدر املاكهم ثم ان العلة اصل الملك دون قدره ولذا كان كذلك

تكون على عاقلة كل واحد من الملاك قسط من الدية فى ثلاث سنين من يوم حكم بالدية

لو بين قريتين مقتول وجد   فدية القتيل فى هذا العهد
قالوا على اقرب تين تشرع   هذا اذا كان بحيث يسمع
صوت وكان ذاك فى فلاة   لاملك فيها اليس كالموات
اما اذا ما قد غدت ملك احد   فهى على ذى الملك هكذا ورد

المسئلة فى منح الغفار قتيل بين قريتين فالقسامة على اقربهما لما روى انه صلى الله
عليه وسلم امر فى قتيل وجد بين قريتين بان يذرع فوجد الى احدهما اقرب بشبر فقضى عليهم
بالقسامة بشرط سماع الصوت منهم والا لا يعنى اذا كانوا بحيث لا يسمع منهم الصوت
فلا شى عليهم لانهم اذا كانوا لا يمكنهم فلا ينسبون الى التقصير فى النصرة وفى فتاوى
الولوالجى ولو وجد القتيل بين قريتين ينظر الى ايهما اقرب وانما تجب الدية والقسامة
على اقرب القريتين اذا كان بحال يسمع منه الصوت اما اذا كان بحال لا يسمع الصوت
لا يجب على واحدة من القريتين وتراعى حال المكان الذى وجد فيه القتيل ان كان مملوكا تجب
القسامة على الملاك والدية على عاقلتهم وان كان مباحا لكنه فى ايدى المسلمين تجب الدية
فى بيت المال لما ذكرنا انه اذا كان بحال يسمع منه الصوت يجب عليه الغوث وفيها ايضا
ولو وجد قتيل فى ارض رجل الى جانب قرية ليس صاحب الارض من اهل القرية فهو على صاحب
الارض لان العبرة للملك والولاية وهو صريح فى ان اعتبار قرب القرية الى القتيل انما يعتبر
اذا وجد فى ارض مباحة اما اذا وجد فى ارض مملوكة فالعبرة للمكان وبه صرح فى البزازية
حيث قال وان وجد فى ارض قرية لكنه اقرب الى بيوت قرية اخرى ان الارض مملوكة فعلى
المالك والا فعلى اقربهما فقد اعتبر الملك ولم يعتبر القرب الا اذا انتفى كون الارض ملكا
وفى تكملة الطورى ولو مرت دابة عليها قتيل بين قريتين فعلى اقربهما قيل هذا محمول
على ما اذا كانوا بحيث يسمع منه الصوت واما اذا كانوا لا يسمع منه الصوت لا يلزمهم
الغوث وهذا قول الكرخى واما اذا وجد فى فلاة فى ارض فان كانت ملكا لانسان فهو على
المالك وان لم تكن ملكا لاحد فان كان يسمع منها الصوت من مصر من الامصار فعليهم
القسامة وان كان لا يسمع فان كان للمسلمين فيها منفعة للاحطاب والكلا فالدية فى بيت
مال المسلمين وان انقطعت عنها منفعة المسلمين فدمه هدر وفى تحفة الحريصين شرح التلخيص
اذا وجد قتيل فى مكان مملوك لقوم مخصوصين قسمت القيمة فى العبد والدية
فى الحر بعدد روس الملاك دون قدر الملك وتمامه هناك

فى ارض قرية قتيل وجدا   وهو الى بيوت الاخرى فى المدى
اقرب ان ذى الارض فى ملك احد   فهو على المالك فيما قد ورد

بالغنم ثم اعلم ان الطريق ينقسم ابتداء الى قسمين احدهما طريق خاص وهو ما يختص بواحد او اكثر ويكون له مدخل لا مخرج والاخر طريق عام وهو ما لا يختص بواحد او اكثر ويكون له مدخل ومخرج ويسمى هذا بالشارع وهو ايضا قسمان احدهما شارع المحلة وهو ما يكون المرور فيه اكثر بالاهل المحلة وقد يكون لغيرهما ايضا والاخر الشارع الاعظم وهو ما يكون مرور جميع الطوايف فيه على السوية كالطرق الواسعة فى الاسواق وخارج البلدان وهذا ما قال فى الهداية ومن وجد فى الجامع والشارع الاعظم فلا قسامة فيه وفى تحفة الحريص شرح التلخيص اذا وجد القتيل فى المسجد والجامع او فى الشارع الاعظم كانت الدية على بيت المال لان نسبة الجامع والشارع الى جماعة المسلمين والتدبير اليهم فيكون موجب الجناية عليهم فى بيت مالهم وفى منح الغفار والشارع الاعظم والسجن والجامع لا قسامة لان المقصود بها نفى التهمة بالقتل ولا يتحقق ذلك فى حق الكل والدية فى بيت المال لان الغرم بالغنم وانما تكون الدية فى بيت المال فيما اذا كان الشارع بعيدا عن المحلات نص على ذلك فى شرح الهداية وعامة كتب الفتاوى وان لم يكن بعيدا منها فعلى قرب المحلات اليه وتمامه هناك

ان جاوز المعتاد ختان ضمن دية ما زاد فحقق واستبن
حتى اذا الختان كان قطعا حشفة فذاك عضو شرعا
فى قطعه دية نفس كامله وان يمت نصف بلا مساهله
ففعل هذا اشبه الفصادا ان لم يجاوز فعله المعتادا
وهكذا الحجام حيث التزما بالعقد ذاك فغدا محتما
وواجبا عليهما وذاك لا يجامع الضمان فيما نقلا
لكن اذا ما جاوزوا المعتادا فعلهما فليضمنا ما زادا
ان كان لم يهلك والا ان هلك فنصفها يلزمه من غير شك
لانه مات بما قد اذنا فيه وغيره ففى ذا ضمنا
بحسب الامرين وهو النصف وذاك حكم له فيه خلف

المسايل فى منح الغفار قال امر ختانا ليختن صبيا ففعل ذلك فقطع حشفته فمات الصبى من ذلك فعلى عاقلة الختان نصف دية الصبى وان لم يمت فعلى عاقلته كل الدية وهى مسئلة يلغز بها فيقال اى جان اذا مات المجنى عليه بتلك الجناية يجب نصف الدية وان عاش تجب عليه الدية كاملة والجواب ان هذا الختان اذا ختن صبيا باذن ابيه فقطع حشفته فان مات الصبى وجب على هذا الختان نصف الدية وان عاش تجب عليه دية كاملة وكذلك فى العبد يجب نصف القيمة او تمامها لان ذلك

حصل

حصل بفعلين احدهما مأذون فيه والاخر غير مأذون فيه وهو قطع الحشفة فيجب نصف الضمان اما اذا برأ فقطع الجلدة وهو مأذون فيه جعل كان لم يكن فى الحشفة مأذون فيجب ضمان الحشفة كاملا وهو الدية وقد صرح بهذه المسئلة قاضيخان رجل امر ختانا فيختن صبيا فختن ومرت الحديدة فقطعت الحشفة فمات الصبى قال محمد يكون على عاقلة الختان نصف الدية لانه مات بفعلين احدهما مأذون فيه والاخر غير مأذون فيه وان عاش الصبى فعلى عاقلة الختان كل الدية لانه خالف بقطع الحشفة وفى السراجية ولو قطع بعض الحشفة ضمن حكومة عدل لكن انما تجب كال الدية فى كل الحشفة اذا لم تحصل به السراية واما اذا سرى فمات فعليه نصف الدية وفى البزازية من الضمان فى كتاب الاجارات قال حجام وختن او بزغ وتلف لم يضمن الا اذا جاوز الحشفة وان مات منه فعليه نصف بدل النفس وان برأ فعليه تمام بدل النفس والفرق انه اذا مات فقد تلف بامرين مأذون وهو قطع الجلدة وغير مأذون وهو قطع الحشفة واذا برى فقطع غير الحشفة مأذون فجعل كان لم يكن وبقى قطع الحشفة فيضمن كال الدية فان قلت لا مساواة بينهما كما لا مساواة بين قطع الطرف وجز الرقبة فان قطع الحشفة اقصى قلت هما جنس واحد لان كلا منهما ليس باتلاف وضعا والزيادة التى ذكر لا تعتبر لانها تنضبط بخلاف الجز مع قطع الطرف لان الجز قطع على انا نمنع التفاوت والتفاوت فى المشروعية لتعلق المصلحة لقطع الجلدة لا الحشفة حتى لم يحل فرض الجلدة مع القطع افضى منه الى التلف وفى شرح الطحاوى لو قطع الحشفة فعليه القصاص وفى قطع بعض الحشفة تجب حكومة عدل وفى فصول العمادى قال فى فتاوى قاضى ظهير ليس على الفصاد والبزاغ والحجام ضمان السراية اذا لم يقطعوا زيادة على المعهود المأذون فيه فان شرط عليهم العمل السليم دون السارى لا يصح الشرط لانه ليس فى وسعهم ذلك ولو شرط على الفصاد العمل ان لا يسرى يصح لانه فى وسعه نص عليه خواهرزاده فى باب ما يضمن الاجير وفى فوايد صاحب المحيط اذا شرط على الحجام والبزاغ والفصاد والختان العمل على وجه لا يسرى لا يصح هذا الشرط حتى لو هلك لا ضمان عليه لانه ليس فى وسعهم ذلك وهذا اذا فعل فعلا معتادا ولم يقصر فى ذلك العمل اما لو فعل بخلاف ذلك يضمن بيطار بزاغ او حجام حجم فحصل الهلاك فلا ضمان عليهم بالاجماع فرق علماؤنا بين هذا وبين القصار اذا دق فتخرق الثوب من دقه والفرق انه لا يمكنه التحرز من السراية لانها تبتنى على قوة الطباع وضعفها فى تحمل الالم فلا يمكنه التقيد بالمصلح من العمل ولا كذلك الدق ونحوه لان قوة الثوب ورقته تعرفان بالاجتهاد وسئل صاحب المحيط عن فصاد عدى اليه غلام وقال افصد فى فصده فصيدا معتادا فمات من ذلك السبب قال يضمن الفصاد قيمته

العبد ويكون على عاقلة القساد لانه خطا وكذلك الصبى تجب ديته على عاقلة الفصاد وسئل عن رجل فصد نايما وتركه حتى مات من سيلان الدم يجب عليه القصاص

شكى الى الوالى بغير حق ... ثم اتى بقايد فشق
فضرب المشكو عليه فكسر ... سنا له يضمن ذا الشاكى الضرر
اى ارشه كالمال لكن ذا لو ... مات من الضرب فهذا احكروا
بان ذا الشاكى ليس يضمن ... شيا لان الموت فيما بينوا
يندر فى ذاك وفى الغالب لا ... يفضى اليه السعى فيما نقلا

المسئلة فى قنية الفتاوى قال شكى عند الوالى بغير حق واتى بقايد فضرب المشكو عليه فكسر سنه او يده يضمن الشاكى ارشه كالمال وقيل ان من حبس بسعايته فهرب وتسور جدار الحبس فاصاب بدنه فتلف يضمن الساعى فكيف ههنا فقيل اتفق بالضمان فى مسئلة الهرب ولو مات المشكو عليه بضرب القايد لا يضمن الشاكى لان الموت فيه نادر بسعايته لا تفضى اليه غالبا

تعبث دوابه وانفلتت ... من غير ان يرسلها فاتلفت
نفسا وما لا ليلا او نهارا ... اتلافه تجعل جبارا
اى هدرا اذ ليس ثم كانا ... هناك شى اوجب الضمانا

المسئلة فى منح الغفار قال انفلتت دابته فاصابت مالا او ادميا نهارا او ليلا لا يضمن لقوله صلى الله عليه وسلم العجماء جبار اى العجماء هدر وهى المنفلتة وهذا صحيح ظاهر لان المركوبة والمسوقة والموقوفة فى الطريق او فى ملك الغير والمرسلة فى الطريق فعليها معتبرة لان الفعل ثمه مقتصر عليها غير مضاف الى صاحبها لعدم ما يوجب النسبة اليه من الركوب واخوانه وفى شرح الدرر لا ضمان فى دابة منفلتة اصابت نفسا او مالا ليلا او نهارا لقوله صلى الله عليه وسلم جرح العجماء جبار اى هدر وهى المنفلتة ولان الفعل لم يضف اليه اذ لم يوجد منه ما يوجب النسبة اليه من الارسال والسوق ونحوهما وفى البزازية دابة الرجل ذهبت بغير ارساله ليلا او نهارا او افسدت زرع غيره لا ضمان لانه بغير صنعه ولا عدوان لا على الظالمين وقال الشافعى رحمه الله تعالى ان ليلا ضمن وان نهارا لا قال وفى نظم الفقه دابة الغير ذهبت بلا ارساله ليلا قيل يضمن ما اتلفته لان العادة جرت بالربط ليلا فلما لم يربط فكانه سيبها او ارسلها فى زرع غيره وذكر القاضى لو ردها انسان فافسدت الزرع فى حالة الرد لا يضمن الراد انتهى

نخس دابة عليها راكب ... او قد غدا وهو لتلك ضارب
فنفحت او ضربت فيضمن ... ذلك لا الضارب فيما بينوا

المسئلة فى منح الغفار قال ومن ضرب دابة عليها راكب او نخسها اى طعنها بعود او نحوه فنفحت او ضربت بيدها شخصا اخر او نفرت من ضربه او نخسه فصدمته فقتلته ضمن الناخس لا الراكب اى لا يضمن الراكب لانه المروى عن ابن عمر وابن مسعود رضى الله عنهما لان الناخس متعدى فى السبب والراكب فى فعليه غير متعدى فيرجح جانبه فى التقديم للمتعدى حتى لو كان موقف دابته على الطريق يكون الضمان على الراكب والناخس نصفين لانه متعد فى الايقاف ايضا ولو نفحت الناخس فاهلكته كان دمه هدرا لانه كالجانى على نفسه وان اتلفت الراكب فقتلته كانت ديته على عاقلة الناخس لانه متعد فى سببه ثم ان الناخس انما يضمن اذا كان الوطى فى فور النخس حتى يكون السوق مضافا اليه واذا لم يكن فى فوره فالضمان على الراكب لانقطاع اثر النخس فبقى السوق مضافا الى الراكب وفى البزازية نخس الدابة فاسقط راكبها ومات ان النخس ما ذن الراكب لا ضمان ولا ضمن كل الدابة وان ضربت بيدها او رجلها الناخس فمات فدمه هدر لانه الجالب الحتف على نفسه وان اصاب رجلا اخر بالذنب او الرجل او كيف ما كان ان بلا اذن الراكب فالضمان على الناخس وان باذنه فعليهما الا فى النفحة بالرجل والذنب فانها جبار لانه بمنزلة الراكب والسايق والنفحة جبار منهما الا اذا كان الراكب واقفا فى غير ملكه فامر رجلا فنخسها فنفحت رجلا فالضمان عليهما وان بلا اذنه فكل الضمان على الناخس ولا كفارة عليه

قالوا وفى حالة قتل يعتبر ... اى للضمان وقت رمى قد صدر
دون الاصابة على ما ينقل ... لان ذا الشخص بفعل يدخل
تحت اختياره يصير جانيا ... وذاك وقت كون هذا راميا
فان رمى عبدا بسهم فوقا ... بذلك السهم له فاعتقا
ثم اصابه فمات يلزمه ... ثمن ذا العبد لمولى يغرمه

المسئلة فى منح الغفار قال المعتبر حالة الرمى ولا فعل له بعده يوجب اعتبار حاله فى الحال والضمان عند ذلك لا حال الوصول اى ليس المعتبر حالة الوصول فتجب الدية بردة المرمى اليه قبل الوصول اى اذا رمى رجل رجلا مسلما فارتد المرمى اليه قبل وصول السهم اليه ثم وقع بعد ذلك به السهم يجب على الرامى الدية وهذا عند ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا شى عليه لان التلف حصل فى محل لا عصمة له واتلاف غير المعصوم هدر وهذا لانه بارتداده اسقط تقوم نفسه فيكون مبريا للرامى عن موجبه وصار كما اذا ابراه فى هذه الحالة ولابى حنيفة ان الضمان يجب بفعله وهو الرمى وهو يدخل تحت قدرته دون الاصابة ولا فعل له اصلا بعده

فيصير الرمي قاتلا والمرمي اليه متقوم في هذه الحالة الا ترى انه اذا رمى الى صيد مقرد فاصاب السهم الصيد وهو متمرد فمات حل اكله ولا تجب دية المرمي اليه باسلامه بان رمى الى حربي او مرتد فاسلم قبل الاصابة ثم اصابه بعدما اسلم وهذا بالاجماع لان الرمي لم ينعقد موجبا لعدم تقوم المحل فلا ينقلب موجبا وهذه العلة تشهد لابي حنيفة ولو ان رجلا رمى الى عبد فاعتقه المولى بعد الرمي قبل الاصابة ثم اصاب فمات منه لزمته القيمة وهذا عند ابي حنيفة وقال محمد عليه فضل ما بين قيمته مرميا الى غير مرمي يعني لو كانت قيمته قبل الرمي الف درهم وبعده ثمانمائة يلزمه مائتا درهم

حكم الصبي يضربه المودب　　وكان في ذا الضرب باذن الاب
او الوصي لا ضمان وجبا　　لكن هما لو ضربا واد بـا
فمات ذا الصبي بضمان　　عند ابي حنيفة النعمان

المسئلة في جامع الفتاوى لو ضرب المعلم صبيا باذن الاب او الوصي لا يضمن وهما لو ضرباه للتاديب والتعليم فمات ضمنا عند ابي حنيفة خلافا لهما وفي جامع الفصولين قال ابو سليمان اذا ضرب ابنه على تعليم القران او الادب فمات قال ابو حنيفة عليه الدية ولا يرثه وقالا لا شيء عليه ويرثه والاصح ان ابا حنيفة رجع الى قولهما وفي البزازية في مسايل الضمان من الاجارات ضرب الاستاذ او المعلم الصبي او العبد بلا اذن الولي او الوصي وتلف ضمن وان لا فلا ولو ضرب الاب او الوصي الابن فمات ضمنا لانهما يضربان لانفسهما لعود المنفعة اليهما بخلاف المعلم والضرب باذن من له الولاية وكذا الزوجة وفي الفتاوى في ضرب الاب لا يضمن ولا يرث عنه وعند الثاني يعني ابا يوسف لا يضمن ويرث وتجب الكفارة وفي الاشباه والنظاير من الجنايات ضرب الاب ابنه او الام او الوصي تاديبا او المعلم باذن الاب تعليما فمات لا ضمان وضرب التاديب مقيد بكونه مباحا وضرب التعليم لا لكونه واجبا ومحله في الضرب المعتاد واما غيره فموجب للضمان في الكل وفي المنح ضمان الصبي اذا مات من ضرب ابيه او وصيه تاديبا عليهما اي على الاب والوصي عند ابي حنيفة لان التاديب عليهما ولا يحصل ذلك الا بالضرب عادة والخلاف في الضرب المعتاد اما في غير المعتاد فالضمان واجب اتفاقا واجمعوا على ان المعلم اذا ضرب الصبي او العبد بغير اذن المولى والاب ضمن وان كان باذنهما لا كذا في شرح المجمع للعيني وكذا يضمن زوج امراة ضربها تاديبا لان تاديبها على الاولياء ذكر العيني ايضا وفي تكملة الطوري الاب اذا ضرب ابنه الصغير تاديبا فعطب من ذلك ينظر ان ضربه حيث لا يضمن للتاديب او حيث يضرب ولكن فوق ما يضرب للتاديب فانه يضمن الدية وعليه الكفارة وان ضربه حيث يضرب للتاديب ما يضرب للتاديب فعليه الدية والكفارة عند

حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا شيء عليه وفي نوادر بشر عن ابي يوسف ان عليه الكفارة وعلى هذا الخلاف الوصي اذا ضرب الصغير تاديبا وفي الكبرى وان كان ضربه المعلم في موضع المعتاد فانه لا يضمن هو والاب والوصي في قولهما جميعا وتمامه هنالك

لو خرجت ام الصبي فوقعا　　في النار تضمن على ما شرعا
ان كان سنه ثلاثا ثم لا　　ضمان في ابن الست فيما نقلا

المسئلة في جامع الفتاوى قال صبي ابن ثلاث سنين وحق الحضانة للام فخرجت وتركت الصبي فوقع في النار تضمن الام ولا تضمن في ابن ست سنين صبي هو ابن سبع سنين سقط من سطح او غرق في ماء قال بعضهم لا شيء على الوالدين لانه ممن يحفظ نفسه وان كان لا يعقل او اصغر سنا قالوا يكون على الوالدين او على من كان الصبي في حجره الكفارة لترك الحفظ وقيل ليس على الوالدين الا الاستغفار هو الصحيح الا ان يسقط عن يده فحينئذ كان عليه الكفارة وفي فتاوى قاضيخان صبي هو ابن تسع سنين سقط من سطح او غرق في ماء قال بعضهم لا شيء على الوالدين لانه ممن يحفظ نفسه وان كان لا يعقل او كان اصغر سنا قالوا يكون على الوالدين او على من كان الصبي في حجره الكفارة لترك الحفظ قال بعضهم ليس على الوالدين شيء الا الاستغفار وهو الصحيح الا ان يسقط من يده فحينئذ كان عليه الكفارة امراة وضعت صبيا بين يدي ابيه والولد يقبل ثدي غيرها فلم يتخذ الاب للولد ظئرا حتى مات من الجوع قال نصير يكون الاب اثما وعليه التوبة والاستغفار والكفارة وان كان الصبي لا يقبل ثدي غيرها والام تعلم بذلك كان الاثم عليها وعليها الكفارة لانها هي التي ضيعت الولد وفي قنية الفتاوى صبي ابن ثلاث سنين وحق الحضانة للام فخرجت وتركت الصبي فوقع في النار تضمن الام ولا تضمن في بنت ست سنين امراة تصرع احيانا فتحتاج الى حفظها لانها تقع في ماء او نار وهي في منزل زوجها فعليه حفظها فان لم يحفظها حتى القت نفسها في نار عند الصرع فعلى الزوج ضمانها وكذلك الصغيرة التي تحتاج الى الحفظ وهي مسلمة الى الزوج ان لم يحفظها وضيعها ضمن

ولو فقا عين حمار يلزمه　　بربع قيمته لربه يغرمه
فان فقا اخرى فكل قيمته　　وذا خلاف الادمي وديته
وقيل عن فخر القضاة يضمن　　ذا النصف قيمة على ما بينوا
قالوا وفي الدعوى بهذا انما　　فرط حضور رب الحمار غير مشترط

المسئلة في شرح الدرر قال وضمن في فقء عين شاة القصاب ما نقصها لان المقصود منها اللحم فلا يعتبر فيها النقصان الا بحسبه وضمن في عين بقر جزار وجزوره اي بلم والحمار والبغل والفرس ربع القيمة لما روى انه عليه السلام قضى في عين الدابة بربع

القيمة وهكذا قضى عمر رضي الله عنه لان اقامة العمل بها انما تمكن باربع اعين عينا ها
وعينا المستعمل لها فصارت كانها ذات اعين اربع فيجب الربع بفوات احدها والمسئلة
الاخرى قال في فصول العمادي ولو فقا عيني حمار قال ابو حنيفة ان شاء سلم الجثة
وضمنه كل قيمته وليس له ان يمسك الجثة ويضمنه النقصان وهي مسئلة الجثة
العميا قال وفي عين الشاة قيمة النقصان وفي عين بقرة الجزار وعين جزوره ربع
القيمة وكذا عين الحمار والبغل والفرس وذكر في المنتقى ما يحمل على ظهره في عينه ربع
القيمة وما لا يحمل عليه لصغره كالفصيل والجحش اذا فقئ منه عين واحدة ففيه ربع القيمة
والدجاجة كالشاة وفي غصب الذخيرة اذا قطع اذن الدابة او بعضه ضمن النقصان جعل
قطع الاذن نقصانا يسيرا وكذلك لو قطع ذنبها يضمن النقصان قوله وذا خلاف
الادمي وديته يعني ان في عين الادمي الواحدة نصف الدية وفي الثنتين الدية كما
هو المعروف في محله وفي البزازية شاة لقصاب فقئت عينها يضمن النقصان
وفي كل ما يحمل على ظهره كالبغل والحمار وعين الجزور وبقرة الجزار وما لا يحمل عليه
لصغره في الواحدة ربع القيمة لان الانتفاع بها باربعة اعين والدجاجة كالشاة
قوله وقيل عن فخر القضاة يضمن نصف القيمة يعني اذا فقا عين الحمار فعليه
نصف قيمة لان في عين الادمي نصف الدية وفي عيني الحمار كل قيمته كما ذكرنا

ضرب ثور غيره فكسرا … اضلاعه يضمن فيما حررا
قيمة ذا الثور لدى النعمان … وحكما عليه بالنقصان

المسئلة من قنية الفتاوى قال ضرب ثور غيره فكسر اضلاعه ضمن قيمته عند ابي
حنيفة وعندهما نقصانه ولا يضمن الشعر وذكر قبلها قال غصب جارية فحبلت ثم ردها
على المالك فماتت في نفاسها ضمن قيمتها عند ابي حنيفة كما لو جنت ثم ردها فقتلت
قصاصا وقالا لا يضمن النقصان كما لو ردها محمومة او زنت عنده فهلكت بالرجم
او بالجلد من كتاب الوصايا جمع وصية وجه ايراد هذا الكتاب في اخر الكتاب
ظاهر لان اخر احوال الادمي في الدنيا الموت والوصية معاملة وقت الموت والوصية
اسم بمعنى المصدر ثم سمي به الموصى به والايصا لغة طلب شيء من غيره ليفعله
في غيبته حال حياته وبعد وفاته وشرعا تستعمل تارة باللام يقال اوصى فلان لفلان
بكذا بمعنى ملكه اياه بعد موته وتستعمل اخرى بالى يقال اوصى فلان الى فلان بمعنى
جعله وصيا له يتصرف في ماله واطفاله بعد موته

لا يملك القاضي تصرفا غدا … في مال طفل مع وصي وجدا
حقا وان كان الوصي منصوبه … وهذه مسئلة مطلوبه

المسئلة في الاشباه والنظاير قال لا يملك القاضي التصرف في مال اليتيم مع وجود وصيه
ولو كان منصوبه كما في بيوع القنية انتهى قلت ولا يملك القاضي ايضا التصرف في مال الوقف
مع وجود المتولي او الناظر وان كان منصوب القاضي قال في فتاوى قاضي خان في كتاب الوقف
في مسئلة ما لو نهبت قرية الوقف وفيها حاكم من جهة القاضي فالمتولي والناظر ياخذ غلة
الوقف ولا يضبطها الحاكم لان قاضي البلدة ان كان جعل المتولي او الناظر قبل جعل الحاكم
او كان متوليا او ناظرا من جهة الواقف لا تدخل تولية الحاكم في تقليده وان كان قاضي البلدة
جعل المتولي او الناظر بعد تقليد الحاكم فقد اخرج الحاكم عن الولاية على تلك الارض وقال
في الوصايا اذا مات الرجل وترك وصيا فالوصي اولى من الاب فان لم يكن له وصي
فالاب اولى ثم وثم الى ان قال فوصي الجد ثم وصي القاضي وفي الفتاوى الخيرية من الوقف
الولاية الخاصة اقوى من الولاية العامة فلا يملك القاضي التصرف في الوقف مع وجود ناظره
ولو منصوبا من قبله الى اخر ما ذكر في ذلك من النقول وذكر في الوصايا قال قد اتفقت
كتب الحنفية على ان التصرف في مال الصغير للاب ثم لاب الاب ثم لوصي الاب ثم لوصي اب
الاب قال في البحر نقلا عن خزانة المفتيين من البيوع الولاية في مال الصغير الى الاب
ووصيه ثم الى اب الاب ثم الى وصيه ثم بعد من ذكر القاضي ثم الى من نصبه القاضي والحاصل
ان ولاية القاضي في مال الصغير متاخرة عن ولاية الاب والجد وعن وصي كل واحد منهما
وفي الحاوي الزاهدي من كتاب البيوع في فصل بيع الاب والام والجد والوصي والقاضي
والملتقط والاخ والعم للصغير وشرائهم وساير تصرفاتهم له صرح بان القاضي يجوز
له التصرف في مال اليتيم عند عدم وصي الميت وعدم من نصبه هو وصيا عن الميت وتمامه هناك

يجوز ان يجعل طفلا ناظرا … يجعل وصي طفل اخرا
وينصب القاضي عليه رجلا … يكفه الى بلوغ حصلا

المسئلة من الاشباه والنظاير قال في احكام الصبيان قال يصح جعل الصبي وصيا وناظرا ويقيم
القاضي مكانه بالغا الى بلوغه كما في منظومة ابن وهبان وفي الاسعاف والملتقط ولا تصح
خصومة الصبي الا ان يكون ماذونا في الخصومة وفي فتاوى قاضي خان رجل اوصى الى رجل
وقال ان مت ففلان بعده وصي او قال هو وصي ما لم يبلغ ابني فاذا بلغ فهو الوصي فان
الوصي هو الاول ادرك الابن او لم يدرك ولا يجعل القاضي وصيا اخر في قول ابي حنيفة
وقال ابو يوسف هو كما امر واستحسانه جايز وهكذا قال الحسن اذا اوصى الرجل الى فلان
ما دام ابني فلان صغيرا فاذا ادرك فهو الوصي دون فلان جاز وعن محمد رجل اوصى الى
ابنه الصغير فان القاضي يجعل غيره وصيا فاذا بلغ الابن لم يكن له ان يخرج الا بامر القاضي
ولو قال ابني فلان اذا ادرك وصي جاز وينبغي للقاضي ان يجعل وصيا ما دام الابن صغيرا

فاذا ادرك يصير الابن وصيا وبطلت وصية الذي جعله القاضي وصيا وفي البزازية من
القضاء ثم انما تقبل دعوى الايصاء اذا كان المدعي اهلا للوصاية اما اذا لم يكن اهلا للوصاية
كالعبد والصبي لا لانه لا تصح تصرفاتهما وهو لا يصح وان كبر الوصي فله ان يخرج من الوصاية
لا يكون وصيا عند الامام ولو اوصى الى عبده ان كانت الورثة او بعضهم كبارا لا يجوز لانه
ملكهم وان كان كلهم صغارا فكذلك عندهما قياسا وعند الامام يجوز استحسانا ولو اوصى الى كافر
مع اجلها او الى ذمي او مستامن يخرجهما القاضي من الوصاية وصح تصرفه قبل الاخراج

اشارة الناطق قالوا باطلة — في سائر التصرفات كاملة
فيما عدا اقراره بالنسب — ومثله الاسلام والكفر احسب
قالوا وفي الافتا ايضا يقبل — اشارة المفتي على ما ينقل

مسائل في الاشباه والنظاير من الوصايا قال الاشارة من الناطق باطلة في وصية وغيرها
الا في الافتاء والاقرار بالنسب والاسلام والكفر كما في التنقيح وفي فصول العمادي وفي
التاتارخانية الثالث والثلاثين قال صبي في يد رجل فقيل له هذا ابنك فاومى براسه اي نعم ثبت
نسبه منه ولو قيل له اعتقت هذا العبد فاومى براسه اي نعم لا يعتق وليس النسب
كالعتق لان النسب مما يحتاط في اثباته الا ترى انه يثبت من غير دعوة ولا كذلك
العتق واذا اعتقل لسان المريض فقيل له اوصيت بكذا وكذا فاشار براسه اي نعم
لم تصح وصيته الا ان يطول عليه الاعتقال فيصير بمنزلة الاخرس وروى الحسن بن زياد
عن ابي حنيفة انه قال ان دامت العقلة الى وقت الموت [illegible]
لمسالة الاخرس [illegible] على الكلام [illegible] مدة سنة
فيصير بمنزلة الاخرس [illegible] اشارة معتبرة وفي [illegible] مريض قادر على الكلام قيل
له اوصيت بكذا فاومى براسه اي نعم لا تصح الوصية وكذا اذا قيل للرجل [illegible]
عليك بكذا فاومى براسه اي نعم لا يكون [illegible] المعتق [illegible]
[illegible] براسه [illegible] وفي تكملة الظهيرية [illegible] في فتاوى [illegible]
[illegible] على الكلام [illegible] وصية [illegible]
[illegible]
[illegible] له [illegible] اوصيت بكذا [illegible] براسه اي نعم وقيل له [illegible]
بكذا [illegible] اي نعم لا يصح [illegible] مسئلة [illegible]

لو نصب القاضي وصيا عينا — اليه من الاجر قدرا معينا
بقدر اجر المثل جاز وقيل — وفي وصي الميت المنع نقل

المسئلة في الاشباه والنظاير قال الوصي اذا نصبه القاضي وعين له اجرا بقدر اجرة

382

مثله جاز واما وصي الميت فلا اجر له على الصحيح كما في القنية وفي فتاوى قاضيخان رجل اوصى
الى رجل واستاجره بمائة درهم لا تنفذ وصيته قالوا هذا لا يكون اجارة لان الوصي انما
يصير وصيا بعد موت الموصي والاجارة تبطل بموت المستاجر واذا لم تكن اجارة تكون صلة
فيعطى له من الثلث رجل قال لغيره لك اجر مائة درهم على ان تكون وصيي اختلفوا
فيه قال نصير الاجارة باطلة ولا شيء له وقال محمد بن سلمة الشرط باطل والمائة تكون
وصية ويكون هو وصيا وبه اخذ الفقيه ابو جعفر وابو الليث وفي الخانية رجل قال
لآخر استاجرتك على ان تنفذ وصاياي بكذا فهذه ليست باجارة انما هي وصية بشرط
ان قبل وعمل وانفذ الوصاية استحق الوصية والا فلا

وواجب عزل الوصي ان يخن — وضم اخر اليه ان يكن
يتهم القاضي له عند ابي — حنيفة كما حكي في الكتب
قال ابو يوسف في ذي الحالة — يخرج والفتوى على ما قاله

مسئلة في الاشباه والنظاير قال ليس للقاضي عزل الوصي العدل الكافي فان عزله كان جائرا
كما في المحيط واختلفوا في صحة عزله والاكثر على الصحة كما ذكره ابن الشحنة لكن يجب
الافتاء بعدم صحته كما في جامع الفصولين واما عزل الخائن فواجب واما العاجز فيضم
اليه اخر وقال في فصول العمادي وصي الاب اذا كان عدلا كافيا لا ينبغي للقاضي ان
يعزله وان كان كافيا فاسقا عزله القاضي ونصب غيره وان كان عدلا لا يهتدي الى التصرف
لا يعزله ولكن يضم كافيا ولو عزله ينعزل فان ظهرت منه خيانة او كان فاسقا معروفا
بالشر عزله ونصب غيره ولو كان ثقة الا انه ضعيف عاجز عن التصرف ادخل معه
غيره ولم يذكر انه لو عزل [illegible] ينعزل وقال محمد بن الفضل الوصي اذا خرج عن تنفيذ الوصايا
كان للقاضي ان يعزله وفي الخانية ذكر ان الوصي خيانة لا يخرجه عن الوصاية ويضم اليه
غيره وعن الثاني عن ابي يوسف ان الحاكم [illegible] حقا [illegible]
وفي الظهيرية [illegible] القاضي قال الامام يضم اليه اخر وقال الثاني يخرجه وهو القياس
وعليه الفتوى [illegible]

وصية الوصي على ما نقلا — اذا اوصى واختار ان يعزلا
عن الوصاية يدعى بها — شاهدا على الميت كي يتيمما
في قول القاضي لم يفعل له — ونعم غيره يستبد له

مسئلة في كتاب ادب الاوصياء قال في فتاوى ظهير الدين ان الوصي ان يخرج نفسه
من الوصاية ان عرفه [illegible] الوصي نفسه
من الوصاية بمحضر [illegible] القاضي

ويخرج عن الوصاية حتما قلت ثم قدرة القاضي على نصبه ثانيا مدفوع بكون الوصاية
واقول دلت المسئلة على جواز اختيار الكذب خوفا فى الوقوع فيما هو اعظم منه لانه فى
دعواه هذه كاذب فتامل وفى القنية اوصى اليه ثم قال لا اريد وصايتك قال القاضى
علاء الدين المروزى لم يكن قوله ذلك عزلا عن الوصاية وفى الايضاح والعدة والخلاصة
لا يعزل وصى نفسه فى غير مجلس الحاكم لانه ملتزم للقيام فى مصالح الموصى فلا يملك
اخراج نفسه الا بحضرة من يقوم مقام الموصى عن له ولاية التصرف فى مال اليتيم دفعا
لاختلال اموره وهو الحاكم وفى الحافظية وصى القاضى اذا اراد عزل نفسه ينبغى
ان يشترط علم القاضى بعزله اصله عزل الوكيل نفسه فانه يشترط فيه علم الموكل
كذا هذا وفى الهداية وساير الفتاوى الوصى اذا حضر مجلس الحاكم فشكى العجز لا يجيبه
الحاكم بالعزل بل ان ظهر عنده كثرة اشغاله وعجزه عن القيام بامور الميت فى ماله فانه
يرفع ضرر البقاء باستبداله لانه بعد طلب العزل على اهتمامه بمصلحة اليتيم فيتضرر
اليتيم باهماله وذكر فى فصل الدعوى قال فى مبسوط شيخ الاسلام وفتاوى رشيد
الدين والحاوية والخاص وغيرها ولو ادعى الوصى شيا من التركة ينصب الحاكم للميت
وصيا اخر ليقيم الاول عليه البينة لان نفسه لا يكون خصما عن نفسه فان عجز عن
اثباته قيل ان كان ما ادعاه دينا لا يخرج عن يده وان كان عينا يخرج من يده وقال
شداد فى دعوى العين يخرجه الحاكم عن الوصاية اما فى دعوى الدين فلا يخرجه وفى
النوازل يخرجه الحاكم فى كل منهما لانه يستحل مال اليتيم وفى الخلاصة قال الفقيه ابو
الليث والاختيار عندى ان يقول الحاكم اما ان تبرى الميت من الدين او اخرجك عن
فان فعل والا عزل وفى الحافظية وهذا هو المختار وهو المذكور فى الولوالجية وفى ادب
القاضى لا يعزله الحاكم بل يجعل وصيا اخر فى مقدار ما ادعاه خاصة اذ لا ضرورة فى
اخراجه قال الفقيه وهذا اصح وبه ناخذ كذا فى الظهيرية وفى الخانية وبه اخذ المشايخ وعليه الفتوى

وليس يحتاج الوصى اذ انفقا ... لفرض قاض بل غدا مصدقا
فى قدر ما ينفقه يا ماهر ... ما لم يكذب مدعاه الظاهر
وجاء فى تحليفه خلاف ... ذكره الايمة الاشراف
وان يكن من ماله قد انفقا ... ورام ان يرجع لن يصدقا
ما لم يقم بينة معدله ... تشهد عند ذاك بالانفاق له

اشتملت الابيات على ثلاث مسايل الاولى قال فى ادب الاوصيا يقبل قول الوصى فيما
يدعيه من الانفاق على اليتيم وعلى امواله من العبيد والضياع والدواب ونحو ذلك
اذا ادعى ما ينفق على مثلهم فى تلك المدة لانه قايم مقام الموصى والقاضى فكما يقبل قول

القاضى فيما يكون محتملا فكذا يقبل فيه قول الوصى ومثله قيم الوقف ومتوليه وفى تحفة الحريص
شرح التلخيص كل ما كان الوصى ماذونا فيه بالانفاق على الصبى ويلزمه ذلك فى ذمته
كالعين والاجرة اذا ادعى اداه من مال الصبى صدق بخلاف ما يلزم الصبى كبدل المتلفات
ونفقة المحارم وفى ادب الاوصيا اذا قال الوصى انفقت على اليتيم من ماله او اشتريت
له شيا او استاجرت صدق فى نفقة مثله وان قال قضى القاضى بنفقة ذى رحم محرم منه
من ماله فانفقت لم يصدق الا ببينته والمسئلة الثانية قال فى تحفة الحريص فى كل
موضع كان القول للوصى يلزمه اليمين الا ان يستحسن القاضى ان لا يحلفه فى الاشيا
الظاهرة كالنفقة وغيرها لانه ظاهر لا بد منه لما فى ذلك من ترغيب الناس فى قبول
الوصاية والاحتراز عن التنفر عنها صيانة لمال اليتيم ومال الميت ودفعا لحاجة الصغير
والا فاليمين واجبة قياسا والمسئلة الثالثة قال فى التحرير شرح الجامع الكبير لو قال
الوصى اديت من مالى لارجع لم يصدق بالاجماع الا ببينته وفى البزازية من القضا
واذا اخبر الوصى بالدخل والخرج صدق فيما يحتمل ويحلف على كل حال فلو اخبر انه انفق على
اليتيم او على العقار جميع اثر الها ولم يفسرها وابى القاضى الا ان يبين شيا فشيا ان
الوصى معروفا بالامانة وقال بقى فى يدى هذا القدر قبل قوله وان لم يكن معروفا
بالامانة يجبر على التفسير ومعناه يحضر يومين او ثلاثة ويخوفه فان لم يفسره اكتفى
باليمين والا يحبسه ويحاسبه سنة فسنة وذكر فى الوصايا انه لو اشترى الوصى
نفقة او كسوة لليتيم ونقد من مال نفسه واشهد عليه يرجع وانما شرط الاشهاد لان قول
الوصى فى حق الانفاق يقبل لا فى حق الرجوع بلا اشهاد وكذا لو قضى الوصى والوارث دينا
على الميت من مال نفسه يرجع وفى ادب الاوصيا ذكر فى الذخيرة انه ينبغى للوصى ان لا
يضيق على الصغير فى النفقة بل يوسع بلا اسراف فيه وذلك يتفاوت بقلة مال الصغير
وكثرته فينظر الى ماله وينفق بحسبه قال فى النوازل وهذا هو تمام النظر فى حق الصغير
وفيه انه روى عن شريح انه قال اسبغوا على اليتامى اموالهم فان ماتوا فقد اكلوا اموالهم
وان عاشوا فيرزقهم الله تعالى من فضله قال وفى البغية ويعطى الوصى ختان اليتيم واعطا
اجرة الختان وتجهيز الصغيرة فى زفافها يفعل ذلك بغير امر الحاكم وفى الخلاصة والذخيرة
نفق الوصى على اليتيم من ماله فى تعليم القران والادب ان كان الصغير رشيدا صالحا لذلك
جاز وصار الوصى ماجورا فيه والا فعليه ان يتكلف فى تعليم قدر ما يقرا فى صلاته وقال
عين الايمة الكرابيسى وللوصى اتخاذ ضيافة من مال الصغير لختنه ما لم يسرف
فيه وكذا المؤدب وتمامه هنالك

الاب والجد كذا الوصى ان ... اجر كل منهم الصبى من

شخص ليعمل من الاعمال … شيا يجوز ذاك كاستعمال
ذا الطفل للتهذيب من غير عوض … قالوا فبالاولى يجوز بالعوض

المسئلة فى جامع الفصولين قال لو اجر الاب او الجد او الوصى صح اذ لهم استعماله بلا عوض بطريق التهذيب والرياضة فبالعوض اولى ولم يجز اجارة غيرهم مع وجود احدهم اذ لا ولاية لغيرهم مع قيام احدهم فلو لم يكن فاجره ذو رحم محرم هو فى حجره صح ولو فى حجر ذى رحم محرم فاجره اخر اقرب كما لو كان له ام وعمة وهو فى حجر عمته فاجرته امه صح عند ابى يوسف لا عند محمد ولمن اجره قبض اجرته لان من حقوق العقد وليس له ان ينفقها عليه لانها من الصغير وليس لغير ابيه وجده ووصيهما التصرف فى ماله وكذا لو وهب له فلمن هو فى حجره قبضه للانفاق عليه ولابيه وجده ووصيهما اجارة قنه وساير امواله لا لغيرهم ولو فى حجره وقال للاب ان يعير ولده الصغير ان يخدم استاذه ليعلم الحرفة لا لو بخلاف ذلك وللاب والوصى اعارة مال اليتيم انتهى

لا يقرض الوالد مال ولده … ولا الوصى حيث كان فى يده
مال وجوزوه للقاضى كما … يقرض مال الوقف فافقه وانتهما

المسئلة فى تكملة الطورى قال وهل للاب ان يقرض مال الصغير من الاجنبى ذكر شمس الايمة السرخسى فى الروايات الظاهرة ليس له ذلك وفى الذخيرة واختلف المشايخ فى الاب اختلاف الروايتين عن ابى حنيفة والصحيح ان الاب بمنزلة الوصى لا بمنزلة القاضى وفى فصول العمادى فى السابع والعشرين قال ليس للاب ان يقرض مال الصغير وللقاضى ان يقرض مال اليتيم والوقف وكذلك هذا الذى ذكرنا فى الجد ووصيه وكذلك الاب والوصى الذى نصبه القاضى وذكر فى العدة الوصى لا يقرض مال اليتيم ومع هذا لو اقرض لا يكون خيانة حتى لا يستحق به العزل والقاضى يقرض مال اليتيم وتكلموا فى الاب والاصح انه بمنزلة الوصى لان القاضى يملك الاسترداد ولا كذلك الاب والوصى وفى موضع اخر وليس للوصى الذى نصبه القاضى ان يقرض مال اليتيم وان اقرض كان ضامنا والاب لو اقرض من غيره قالوا لا يجوز لانه تبرع وبعضهم جوز واله القرض لانه يكون دينا على المستقرض ولو اودع جاز فكذا اذا اقرض بل اولى والقاضى يملك اقراض مال اليتيم والغايب وذكر ظهير الدين فى اقضيته القاضى انما يملك اقراض مال اليتيم اذا لم يجد ما يشترى يكون غلة لليتيم فاما اذا وجد فلا يملك اقراضه بل يتعين عليه الشرا وهكذا روى عن محمد وكذا اذا وجد من يدفع اليه مضاربة لان انفع لليتيم من الاقراض لانه يحصل له الربح وكذلك انما يقرض من الملى لا من المفلس وهكذا ذكر ايضا فى وصايا عدة المفتيين وفى اجارات نوازل

صاحب المحيط

صاحب المحيط وقاضيخان ليس للمتولى ان يودع مال الوقف الا اذا اودع ممن فى عياله وكذا لا يقرض فلو اقرض صار ضامنا ويضمن المستقرض ايضا وفى فتاوى ظهير الدين القيم اذا اقرض مال المسجد ليأخذ عند الحاجة وذلك احرز للغلة من الامساك لا يكون به باس وتمامه هناك وفى البزازية القاضى يقرض مال اليتيم لا الاب والوصى وذكر الخصاف انه يملك الاقراض اذا لم يجد من يدفع اليه فى مضاربة او يشترى به شيا

باع ابو الطفل عقار الطفل … جاز كذا المنقول فيما نقل
ومثل جاز له ان يرهنا … بدين نفسه عقارا بينا
والاب ان مفتقرا للنفقه … يجوز ان يبيعه وينفقه

المسايل فى فصول العمادى قال فى الهداية الا اذا باع العقار والمنقول وينفق على الصغير جاز لكمال الولاية ثم له ان ياخذ منه لنفقته لانه جنس حقه وان كان ماله منقولا ليس من جنس حق الاقارب كالخادم وغير ذلك اجمعوا على انه ليس لغير الاب من الاقارب بيع ذلك بالنفقة واختلفوا فى الاب قال ابو حنيفة له ان يبيع منقولات ابنه الكبير حال غيبته لحاجة النفقة وقالا ليس له ذلك واجمعوا على انه ليس للاب ولاية بيع المنقول حال حضرة الابن والام كساير الاقارب فى هذا واجمعوا على ان للاب ان يبيع عقار الصغير ومنقوله فى نفقة نفسه وذكر فى نفقات شرح الطحاوى للاب ان يبيع من منقولات ابنه الكبير الغايب بقدر حاجته من النفقة ولا يجوز ان يبيع الزيادة عند ابى حنيفة واجمعوا على انه لا يبيع العقار فى حاجته الا اذا كان الولد صغيرا والاب هل يملك بيع منقولات ابنه الكبير الغايب لدين اخر سوى النفقة ذكر فى نفقات الهداية انه لا يملك ذلك وفى البزازية باع عقار ولده الصغير بمثل القيمة او بغبن يسير ان الاب محمودا عند الناس او مستورا جاز ولا للولد ان يبطل البيع فان ابطل البيع طلب الثمن منه والده فان قال ضاع او انفقته عليك وفى تلك المدة ينفق مثله يقبل وان فاسقا لا يجوز بيعه وللاب ان ينقض الا اذا كان البيع خيرا للصغير ولو باع غير العقار فكذا الجواب الا اذا كان الاب مفسدا ففى جواز بيعه روايتان فى رواية يجوز ويوضع الثمن على يد عدل وفى رواية لا الا ان يكون البيع خيرا للصغير بان يبيعه بضعف قيمته وعليه الفتوى وفى فصول العمادى ولو رهن الوصى ماله من اليتيم او ارتهن مال اليتيم من نفسه لم يجز ولو فعل الاب ذلك جاز ولو استدان الاب او الوصى على نفسه ورهن متاع اليتيم فى دين نفسه جاز ولو استدان الوصى النفقة والكسوة لاجل اليتيم ورهن شيا لليتيم جاز لان فى الرهن قضا الدين وهو يملك ذلك وفى الهداية ولو استدان الوصى لليتيم فى طعامه ورهن به متاعا لليتيم جاز لان الاستدانة جايز للحاجة والرهن يقع ايفاء للحق فيجوز ذكر شمس الايمة السرخسى فى كتاب

الاقراض من شيخ الاب فيما ياخذه من مال ولده الصغير لا يكون غاصبا ولكنه ان كان محتاجا فله ان ياخذ بغير شي وان كان في فلاة من الارض فاحتاج اليه لانعدام الطعام معه ليصرفه الى حاجته وان لم يكن محتاجا فله ان ياخذه ليحفظه ولا يكون حايفا في حقه حتى يستهلكه من غير حاجة فحينيذ يكون ضامنا وتمامه هناك

لوان دينا ثابتا مرتبا ... للطفل في ذمة شخص وجبا
فبيسير الغبن جاز للاب ... كذا الوصي الصلح فانقه تصب

المسئلة في فصول العمادي قال اذا كان للصغير دين فصالح ابوه او وصيه على بعض وحط عنه ان كان الدين وجب بمعاقدة الاب او الوصي يصح الحط ويضمن عند ابي حنيفة ومحمد كالوكيل اذا ابرا المشتري عن الثمن وان لم يكن بمعاقدته لا يصح لانه تبرع بماله ولو صالح عن الدين على مال اخر ان كان بقيمته او اقل بما يتغابن الناس فيه يجوز وذكر الفقيه ابو الليث في صلح الاصل اذا ادعى رجل على صبي في داره حقا او في عبده دعوى فصالحه الاب فهو على وجهين اما ان يكون للمدعي بينة او لم يكن فان كانت جاز صلح الاب من مال ولده بمقدار قيمة المدعى او بزيادة قليلة ولو صالح على مال نفسه يجوز قليلا كان او كثيرا وان لم يكن للمدعي بينة لا يجوز الصلح الا من مال الاب وفي البزازية من الصلح وان صالح بحق لصغير على رجل ان كان منكرا ولم يكن له بينة يجوز وان الخصم مقرا او له بينة لم يجز الا على قدر ما يتغابن فيه ان كان واجبا بغير عقد الوصي وان بعقده على قولهما يجوز الصلح مطلقا ويضمن الوصي ذلك للصغير وعند الشافعي الثاني يعني ابا يوسف جوازه على التفصيل السابق والاب والجد في الفصلين كالوصي

ثم الوصي لم يبع مال الصبي ... اصلا ولا يشتري له من اجنبي
الا بما قد كان يتغابن ... في مثله الناس اذا ما عاينوا
وهو الذي فيه اذا ما فتشوا ... غبن يسير لا كثير يفحش
وحد هذا مر في الوكاله ... محررا بالضبط لا محاله
اما اذا باع الوصي واشترى ... لنفسه مال الصغير قد جرى
في ذاك خلف والصحيح ان لا ... يجوز ذا في كل حال اصلا
ما لم يكن خيرا كان ياخذ ما ... قيمته عشرة دراهما
من مال ذا الطفل بخمسة عشر ... يدفع تلك ثمنا كما استطر
او ان يبيع منه ما يساوي ... عشرة او خمسة يا راوي
بثمن مقدار ذاك عشره ... فذاك جايز لحقق خبره
وعن ابي يوسف وهو الاظهر ... من الروايتين عنه تشهر
بان ذاك لا يجوز اصلا ... وفي وصي الاب ذاك يملى

اما الوصي

اما الوصي من جهة القاضي فلا ... يجوز ذا له على ما نقلا

المسايل في تكملة الطوري يجوز بيع الوصي وشراوه بما يتغابن الناس في مثله ولا يجوز بما لا يتغابن الناس لان الولاية نظرية ولا نظر في الغبن الفاحش بخلاف اليسير لانه لا يمكن التحرز عنه ففي اعتباره انسداد باب الوصية وهذا اذا باع الوصي للصغير مع الاجنبي اما اذا اشترى شيا من مال اليتيم لنفسه او باع شيا من نفسه جاز عند ابي حنيفة اذا كان فيه منفعة ظاهرة وهو ان يبيع ما يساوي عشرة بخمسة عشر ويشتري ما يساوي خمسة عشر بعشرة وان لم يكن فيه نفع في الظاهر فلا يجوز على قول محمد واظهر الروايات عن ابي يوسف انه لا يجوز بيعه من نفسه بكل حال لانه وكيله وفي فصول العمادي الاب اذا اشترى مال ابنه الصغير لنفسه بمثل القيمة او بغبن يسير يجوز ولا يجوز بالغبن الفاحش والوصي لو اشترى بمثل القيمة او بغبن يسير لا يجوز بالاجماع وباكثر من قيمته يجوز الا عند محمد وذكر في بيوع شرح الطحاوي الجد في شراء مال اليتيم من نفسه او بيع ماله من اليتيم بمنزلة الاب وذكر في الصغرى الوصي اذا اشترى مال اليتيم لنفسه يجوز اذا كان خيرا لليتيم وتفسير الخيرية ان يشتري ما يساوي عشرة بخمسة عشر فصاعدا او يبيع منه مال نفسه ما يساوي خمسة عشر بعشرة فهو خير وبما فوقهما الا وهذا مما يحفظ وبه يفتى وذكر في شرح الطحاوي وحكم الوصي في بيع مال اليتيم وفي الشراء لليتيم من الاجنبي كحكم الاب والجد ويخالفهما في البيع من نفسه مال اليتيم وفي شراء مال نفسه لليتيم وذكر في الصغرى بيع الوصي عقار اليتيم بمثل قيمته يجوز ولم يشترط في الكتاب شيا اخر قال شمس الايمة الحلواني هذا جواب السلف اما جواب المتاخرين فانه انما يجوز باحدى شرايط ثلاثة اما ان يرغب فيه احد بضعف القيمة او للصغير حاجة الى ثمنه او على الميت دين ولا مال له الا هذا وبه يفتى وفي الاب افتينا بظاهر الرواية انه يملك ان يبيع ماله من ابنه او يشتري مال الابن لنفسه بشرط ان لا يتضرر به الصغير فلو باع بمثل القيمة يجوز وفي الوصي يعتبر ان يكون خيرا لليتيم الا ان في العقار اذا اراد بيعه على قول المتاخرين لا يجوز الا بضعف قيمته وهذا اشارة الى ان الاب يملك بيع مال الصغير بمثل القيمة والتقييد باحدى الشرايط الثلاث في بيع الوصي هكذا قيل وذكر رشيد الدين في فتاواه بيع الوصي عروض اليتيم يجوز من غير حدوث هذه العوارض وذكر صاحب المحيط في باب بيع الوالد والوصي من بيوع الزيادات الاب اذا باع مال الصغير من اجنبي بمثل القيمة فالمسئلة على ثلاثة اوجه اما ان يكون الاب محمودا عند الناس او مستور الحال او فاسدا ففي الاول والثاني يجوز حتى لو كبر الابن لم يكن له ان ينقض لان للاب شفقة كاملة ولم يعارضه هذا المعنى معنى اخر فكان هذا البيع نظرا

فيجوز وفى الوجه الثالث ان باع العقار لا يجوز حتى لو كبر الابن له ان ينقضه هو المختار الا
اذا كان خيرا للصغير بان باع بضعف قيمته لانه عارض ذلك المعنى معنى اخر فلم يكن
هذا البيع نظرا وان باع ما سوى العقار من المنقولات ففيه روايتان فى رواية يجوز
ويوخذ الثمن منه ويوضع على يدى عدل وفى رواية لا يجوز الا اذا كان خيرا للصغير
وهو المختار الى ان قال فالحاصل ان بيع الاب عقار الصبى بمثل القيمة يجوز اذا كان
محمودا او مستورا واذا كان مفسدا لا يجوز الا بضعف القيمة والوصى فى بيع العقار
مثل الاب ان كان بضعف القيمة يجوز والا فلا قال فى صلح البزازية بيع الوصى التركة
من غيره على ثلاثة اوجه كلهم صغار او كبار او مختلطون فان صغارا فجواب السلف
انه يجوز مطلقا عقارا او عرضا او عرضا غيب او حضور على الميت دين ام لا اذا كانت
بالقيمة العادلة او بما يتغابن فيه وبيع العرض يجوز بدون هذه الشرايط وان كبارا
حضورا ولا دين على المتوفى لا يملك التصرف فى التركة سوى تقاضى ديون الميت فياخذه
ويوفيه الى الورثة وان عليه دين محيط باع كلها اجماعا والا باع بقدره وذكر قبل ذلك قال
يبيع وصى الاب لا وصى القاضى لانه وكيل من نفسه ان ينفع ظاهر كبيع ما يساوى
تسعة بعشرة او يشترى ما يساوى تسعة بعشرة يجوز وهذا مما يحفظ به ويفق

ثم عقار الطفل لا يجوز ان   يبيعه وصيه الا بان
كان على الميت دينا يطلب   او كان فيه مشترية يرغب
بضعف قيمة فصح اذن   او كان للطفل احتياج للثمن

المسئلة فى الاشباه والنظاير قال لا يجوز للوصى بيع عقار اليتيم عند المتقدمين ومنعه
المتاخرون ايضا الا فى ثلاث كما ذكره الزيلعى اذا بيع بضعف قيمته وفيما اذا احتاج
اليتيم الى النفقة ولا مال له سواه وفيما اذا كان على الميت دين لا وفاء له الا منه وزدت
اربعة نصار المستثنى سبعة ثلاثة من الظهيرية فيما اذا كان فى التركة وصية مرسلة
لا نفاذ لها الا منه وفيما اذا كانت غلاته لا تزيد على مونته وفيما اذا كان حانوتا او دارا
يخشى عليه النقصان والرابعة من بيوع الخانية فيما اذا كان العقار فى يد متغلب وخاف
الوصى عليه فله بيعه انتهى ويأتى قريبا بقية هذا الكلام فى هذا المقام وفى فصول
العمادى اذا ملك الوصى بيع نصيب الغايب يملك بيع نصيب الحاضر عند ابى
حنيفة وعندهما لا يملك بيع نصيب الحاضر وههنا اربع مسايل احداها
هذه والثانية اذا كان على الميت دين لا يحيط بالتركة فان الوصى يملك البيع بقدر
الدين عند الكل وهل يملك بيع ما زاد عليه عنده يملك وعندهما لا يملك والثالثة
اذا كان وصية بالف مرسلة فى التركة فان الوصى يملك البيع بقدر ما ينفذ به الوصية

وهل

وهل يملك بيع ما زاد عليه عنده وعندهما لا يملك والرابعة اذا كانت الورثة كبارا
وفيهم صغير فان الوصى يملك بيع نصيب الصغير عند الكل ويملك بيع نصيب الكبير
ايضا عنده وعندهما لا يملك وكل ما ذكرنا فى وصى الاب وكذلك فى وصى وصيه
ووصى الجد ابا الاب ووصى وصيه ووصى القاضى ووصى وصيه وفى البزازية من
الصلح والمتاخرون ان بيع الوصى للعقار يجوز الا باحدى معان ثلاث اما ان يزاد فى
القيمة وتضعيف القيمة فى قول كعشرة بخمسة عشر او لحاجة الصغير الى ثمنه
او كان على الميت دين لا وفاء له الا من ثمنه وبه يفتى

لو علم الوصى وكان دينا   فى ذمة الميت قدرا بينا
لرجل وما له من بينه   فذاك حيلة انت مبينه
يبيع ذا الوصى بعد العرض   لصاحب الدين وبعد القبض
ان يجحد الغريم ذاك الثمنا   صار قصاصا والوصى لن يضمنا

المسئلة فى فتاوى قاضى خان قال قوم ادعوا على الميت دينا ولا بينة لهم الا ان الوصى
يعلم بالدين قال نصير يبيع الوصى التركة من الغريم ثم يجحد الغريم الثمن فيصير ذلك
قصاصا وصى شهد عنده عدل ان لهذا الرجل على هذا الميت الف درهم حكى عن ابى سليمان
الزرجانى انه قال يسع الوصى ان يعطيه المال وان خاف الوصى الضمان على نفسه وسعه
ان لا يعطيه قيل له فان كان مال المدعى جارية بعينها يعلم المدعى انها للمدعى وان الميت
كان غصبها منه فان الوصى يدفعها الى المغصوب منه لانه لو منع يصير غاصبا ضامنا
وفى البزازية ادعوا على الميت دينا ولا برهان لهم والوصى يعلم بالدين يبيع من التركة
قدر الدين للغريم ثم يجحد الغريم فيصير قصاصا فان كانت التركة كلها متاعا او دعهم
ثم يجحدون فى التركة دين والوصى يعلم به ولا بينة المختار ان الوصى يودع عند من له
الدين من جنس الدين او يبيع شيئا من جنس الدين ثم يامر الورثة ويقول لهم خاصموا
فى الدين والوديعة والثمن وفى تكملة البحر للطورى قال سئل ابو نصر بن يحيى عن قوم
ادعوا على الميت دينا ولا بينة لهم والوصى يعلم ذلك قال يبيع الوصى بعض التركة
من الغريم ثم يجحد الغريم الثمن فيصير قصاصا عن ماله وان كانت التركة متاعا اودعهم ثم
يجحدون

ثم الوصى صاح حيث يقصد   من ماله وصية تنفد
يجوز ذاك وله ان يرجعا   فى مال ميت على ما شرعا
سواء الوارث فى ذا الحكم   وغيره قرر اهل العلم

المسئلة فى ادب الاوصيا قال وفى الولوالجية نفذ الوصى الوصية من مال نفسه
ليرجع فيه به فى التركة فله ذلك سواء كانت الوصية لله تعالى او للعباد وسواء كان

كان الوصي وارثا او غير وارث لان للوصي ان ينفذ مثل هذا كما في نفقة اليتيم وغيره وفي السراجية ولو نفذ الوصي او الاب الوصايا من مال نفسه يرجع في التركة هو المختار ولو نفذها غيرهما من مال نفسه فهو متبرع ليس له ان يرجع في التركة فلو اجاز الاب او الوصي جاز والا لا وفي البزازية الوصي اذا نفذ الوصية من مال نفسه يرجع في المختار ثم قال وفي الملتقط للسيد الوصي اذا نفذ الوصايا من ماله يرجع في التركة بكل حال كان وارثا او لا والوصية قربة او لا وفي التجنيس الوصي اذا اراد تنفيذ الوصية من مال نفسه ويرجع بذلك على التركة فله ذلك سواء كانت الوصية لله تعالى او للعباد

لا يملك الوارث بيع التركه   لاجل ان يقضي دينا تركه
مورث لم يوفه الا بان   ياذن قاض فاجز له اذن
ومثله تنفيذ الوصيه   فامنعه اذ لا اذن في القضيه

المسئلة في فتاوى قاضيخان مديون مات واوصى الى رجل فعمد بعض الورثة وباع بعض التركة فقضى دينه او نفذ وصية قالوا البيع فاسد الا ان يكون بامر القاضي ولو وارث باع شيا من التركة او من عقاره وبقي عليه دين ووصاياه فاراد الوصي ان يرد بيع الوارث قالوا ان كان في يد الوصي شي غير ذلك يستطيع ان يبيعه وينفذ وصاياه ويقضي الدين لا يرد بيعه وفي التجنيس لو تصرف واحد من اهل السكة في مال الميت برد البيع والشراء وليس للميت وصي وهو يعلم انه لو رفع الامر الى القاضي فانه ياخذ المال ويفسده فان تصرفه جاير للضرورة كذا ذكر في فتاوى ايمة سمرقند وقال الوارث لا يملك بيع التركة المشغولة بالدين من غير رضا الغرماء وفي البزازية لا يجوز للوارث والغريم ان يبيع التركة عند عدم الوصي للدين وانما ذلك للحاكم ولو غاب الوصي فباع بعض الورثة ونفذ الوصايا وقضى الدين فالبيع فاسد الا بامر الحاكم

قول الوصي صاح ليس يقبل   في دفعه الدين على ما نقلوا
في غير مهر زوجة الميت فان   دفع ذا بلا شهود ما ضمن

المسئلة في الاشباه والنظاير قال الوصي لا يقبل قوله في وفاء الدين عن الميت سواء كان المنازع له اليتيم بعد بلوغه او لا الا في المهر للمراة فانه لا ضمان عليه اذا دفعه بلا بينة كما في خزانة المفتيين وقيده في جامع الفصولين على قول بالمجاهرة وفي فصول العمادي رجل مات واوصى الى رجل وترك ورثة صغارا تنفذ بتصرف الوصي على الورثة من البيع والشراء وصيا كانت التركة ادرقيقا او عقارا وان لم يكن هناك دين او وصية ولا يحتاج الورثة الى الثمن الا انه يوخر بيع العقار وعلى ما اختاره المتاخرون بيع الوصي العقار لا يجوز الا ان يكون خيرا لليتيم بان يرغب المشتري

بالشراء بضعف القيمة او كان خراجها وعلايقها ومؤناتها تزيد على غلاتها او على الميت دين لا يفي غير العقار بذلك او كان الميت اوصى بمال مرسل كالف ونحوها او كان بالصغير حاجة الى الثمن لاجل النفقة ونحوها فان لم يكن شي من ذلك لا يبيع العقار هذا اذا كانت الورثة صغارا فان كانوا كبارا وهم حضور وليس في التركة دين ولا وصية فان الوصي لا يبيع شيا من التركة وان كانت التركة مستغرقة بالدين او كان الميت اوصى بوصية مرسلة كان للوصي ان يبيع التركة لقضاء الدين الا انه يقدم بيع العروض ويوخر بيع العقار فان مست الحاجة الى بيعه يبيعه فان قالت الورثة نحن نقضي الدين وتنفيذ الوصية من اموالنا ونستخلص التركة لانفسنا كان لهم ذلك وان كانت الورثة كبارا غيبا وليس على الميت دين ولا وصية فللوصي ان يبيع غير العقار استحسانا لان غير العقار يخشى عليه التلف فكان البيع حفظا وفي البزازية مات بلا وصي فنصب الحاكم وصيا فادعى رجل على الميت دينا او وديعة وادعت المراة المهر لا يودي الدين والوديعة الا بعد اقامة البينة على الوصي وفي حق المهر ان مقدار مهر مثلها يوديه ولا حاجة الى البرهان وكفى النكاح شاهدا لكن ان كان شيا يمنع عنها قدر ما تعارفوا تعجيله وقت البناء والقول للورثة في ذلك وفي الزايد على المتعارف قولها كذا عن الفقيه وفي الفتاوى ان القول للمراة بعد وفاة الزوج ان قالت لي عليه الف درهم ان كان مهر مثلها

ووارث الميت ادى الوا بنا   دينا باقرار يكون ضامنا
لداين اخر اما بالقضا   فليس ذا يضمن دينا عرضا

الميت بالتشديد وقوله باقرار اي باقرار الوارث والمسئلة في فصول العمادي قال الوارث اذا قضى الدين قبل التركة باقراره فلو جاء غريم اخر يضمن ولو ادى بالقضا لا يضمن ويشارك هذا الغريم الاول وفي فوايد بعض الايمة الدين اذا اثبت بالشهادة لا بد من القضا وفي جامع الفصولين لو قضى وارثه دينه من تركته باقراره فجاء داين اخر يضمن له ولو اداه بقضا لم يضمن ويشارك الاول ولو ابثت الدين بشهادة فلا بد من القضا اي قضاء القاضي بذلك وفي شرح الجامع الكبير قال لو قضى الوصي دينا على الميت بشهود فلا ضمان عليه وان كان قد قضى ذلك بغير امر القاضي لانه ماذون بقضاء دينه فان ظهر على الميت دين بعد ذلك ان دفع الى الاول بقضا فلا ضمان عليه لان امر القاضي نافذ عليه فصار كالمكره ولكن يتبع الثاني الاول بحصته لانه قبض ما لا مشتركا بينه وبين غيره فلا يصح اقتضاوه في نصيبه فيرجع عليه وان قضى بغير امر القاضي فالثاني بالخيار ان شاء اتبع الغريم

الاول واخذ منه حصته وان شاء اخذ من الوصى لانه ظهر ان الاول اخذ حصته فيرجع عليه الوصى دفع ما لا مشتركا الى احدهما وابطل حق الثانى فصار ضامنا لنصيبه

وصح للموصى عنها يرجع   قالوا لان هذا تبرع

عنها اى عن الوصية وهذه اى الوصية اشتمل البيت على مسئلة الرجوع فى الوصية قال فى الفتاوى الولوالجية رجل اوصى بوصايا وكتب على ذلك صكا ثم انه اوصى بوصايا اخر وكتب على ذلك صكا ولم يكتب فى الثانى انه رجع عن الاول يعمل بالوصيتين جميعا لان كلا الوصيتين صحيحة ولو قال العبد الذى اوصيت به لفلان فهو لفلان او قال اوصيت به لفلان فهو لان هذه الالفاظ تدل على قطع الاول واستيناف الوصية للثانى بخلاف ما اذا اوصى بعبده لفلان واوصى به بعد ذلك لفلان اخر حيث لا يكون رجوعا ويكون وصية لهما وهو بينهما نصفان لان هذه الالفاظ لا تدل على قطع الاول لان الواو للعطف والعطف يقتضى بقا المعطوف عليه فيصح العطف فكان وصية لهما ولو صى الوصية الاولى فهو رجوع وذكر فى الجامع الكبير انه لا يكون رجوعا فصار فى المسئلة روايتان وقيل ما ذكر فى الجامع قول محمد وما ذكر فى غيره قول ابى يوسف وفى التجنيس يجوز للموصى الرجوع عن الوصية لا عقد تبرع فان صرح بالرجوع او فعل ما يدل على الرجوع كان رجوعا ولو جحد الوصية لا يكون رجوعا لا انكار الاصل ولو قال الوصية التى اوصيت بها لفيرى باطلة فهذا رجوع ولو عرضت عليه الوصية فقال لا اعرف هذه الوصية او قال ما اوصيت بهذه الوصية فهذا رجوع لو اوصى بارض ثم بنى فيها دارا او شاة ثم ذبحها او بثوب فقطعه فخاطه فهو رجوع

اوصت لزوجها بنصف المال   كان له الجميع فى ذا الحال
النصف بالميراث فى ذى الصوره   والنصف بالوصية المذكوره

ولا بد ان تقيد هذه المسئلة بان تكون المراة التى اوصت لزوجها ليس لها وارث غيره واذا كان لها وارث غيره توقف على اجازة وارثها بعد موتها وهذا اذا لم توص وصية اخرى والمسئلة من البزازية وعبارتها اوصت بنصف مالها لزوجها ولم تدع وارثا الكل له النصف بالارث والنصف بالوصاية وفى فتاوى قاضيخان قال ولو اوصت المراة بنصف مالها لزوجها ولم توص بوصية اخرى كان جميع مالها للزوج النصف بحكم الميراث والنصف بحكم الوصية وكذا لو اوصت لزوجها باحد عبديها بعينه فان الزوج ياخذ العبدين جميعا احدهما بحكم الميراث والاخر بحكم الوصيـــة

بثمر البستان اوصى رجل   لرجل لا يدخل المستقبل
بل الذى حال الوصية وجد   والعكس فى الغلة صاح قد عهد
قالوا اذا الغلة اسم المصدر   تناول المعدوم لا كالثمر

المسئلتان

المسئلتان فى الجامع الصغير وشرحه للعتابى قال رجل اوصى لاخر بثمرة بستانه ثم مات وفيه ثمر فله هذه الثمرة وحدها لان الثمرة متى اطلقت يراد بها الموجود عرفا فلا يتناول الحادث الا بدليل والمناقين بقوله وفيه ثمرة لانه اذا لم يكن فى البستان ثمرة والمسئلة بحالها فانه يتناول الثمرة المعدومة ما عاش الموصى له كما فى مسئلة الغلة على ما سياتى فان قال له ثمرة بستانى ابدا فله هذه الثمرة وثمرته فيما سياتى يستقبل ما عاش لانه اى الموصى جعل له اى للموصى له اى الثمرة الموجودة وما يوجد فيستحق ذلك باعتبار معنى الخلافة وهذا لان الوصية استخلاف للموصى له واقامته مقام الوارث والوارث يستحق الثمرة الموجودة وما يوجد فيستحق ذلك كله باعتبار معنى الخلافة لا الخلافة كما تتحقق فى الموجود تتحقق فى الحادث كالوارث وان كان فيها معنى التمليك لحاجة الميت وان اوصى له بغلة بستانه كان له هذه الغلة وغلته فيما يستقبل لان الغلة اسم المصدر والمصدر كما يتناول الموجود يتناول ما هو بعرض الوجود يقال ضرب فلان ضربا ويضرب ضربا فاستغنى عن ذكر التابيد فيه اى فى الايصاء بالغلة ولان الغلة اسم لا يوجد على سبيل الترادف والتعاقب وقتا بعد وقت يقال غلة الدار وغلة الحانوت يراد به ما يدخل تحت ملكه فى كل شهر فى المستقبل فعند الاطلاق ينصرف الى الحادث والموجود وقت الموت واما الثمرة فى اللغة فهو اسم للموجود فلا يتناول غيره الا بدليل فاذا قال ابدا او ما عاش علمنا انه اراد به الموجود والحادث جميعا فينصرف اليهما هذا اذا كان فى البستان ثمرة حين موت الموصى فاذا لم يكن فى البستان ثمرة عند موته فان القياس لا شى له لان الثمرة فى الموجود حقيقة وليست بموجودة فتبطل وفى الاستحسان يقع على الحادث الى ان يموت الموصى له لان حمله على المجاز عند انتفاء الحقيقة واجب صونا لكلام الموصى عن الالغاء فان اسم الثمرة للموجودة حقيقة وللحادث مجاز فيكون له ما يحدث من الثمار ما عاش بمنزلة الغلة وفى البزازية اوصى بثمرة بستانه ثم مات وفيها ثمرة فهى له وحدها ولو قال له ثمرة بستانى ما عاش او ابدا فله هذه الثمرة وما يحدث استحسانا اوصى بغلة بستانه له الغلة الموجودة ما عاش اوصى بصوف غنمه ابدا او باولادها او بالبانها ثم مات فللموصى له ما على ظهورها من الصوف وفى بطنها من الولد وضرعها من اللبن يوم مات الموصى استحسانا

اوصى بماله جميعا او وهب   فى مرض الموت ومات وذهب
ثم ادعى شخص عليه دينا   يثبته بحجة يقينا
فليشهد الشهود فى ذاك على   من عنده المال غدا وقيل لا
بل ينصب الحاكم عنه خصما   يسمعها فى وجه ذاك حتما

المسئلة فى فصول العمادى فى اخر الفصل الرابع قال اثبات الدين على من فى يده مال الميت

هل يصح ذكر في اخر كتاب الدعوى والشهادة من واقعات السيد الكبير فيه اختلاف المشايخ وصورة ما ذكر ثم رجل وهب جميع ماله في مرض موته او اوصى به ثم جاء قوم بعد موته وادعوا دينا على الميت قال القاضي على من يسمع بينتهم قال ركن الاسلام على السعدي يجعل القاضي خصما يخاصم عنه في ذلك ويسمع عليه البينة قال شمس الايمة يسمع البينة على من في يده المال وفي فتاوى قاضيخان من كتاب القضا قال رجل ادعى دينا على ميت خصم في ذلك وارث الميت او وصي الميت ولا تسمع دعواه على غريم الميت عليه دين ولا على الذي له على الميت دين ولا على الموصى له وذكر في المنتقى ان الموصى له بجميع المال عند عدم الوارث والوصي يكون خصما لمن يدعي دينا على الميت ولو ادعى رجل ان الميت اوصى اليه واحضر غريما للميت عليه دين تسمع دعواه كما تسمع دعوى الوكيل في حياة الموكل على غريم الموكل ولو ادعى رجل انه وصي فلان الميت لا تسمع دعواه الا على خصم جاحد وخصم وارث الميت او رجل عليه للميت دين او رجل اوصى له الميت بوصية لان الموصى له حقا في الميراث فكان بمنزلة فان احضر رجلا له على الميت دين اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون هذا الرجل خصما لمن يدعي انه وصي الميت لان الوصي لابد في قبله حقا ومنهم من قال يكون خصما وهو الصحيح

للفقها اوصى بثلث المال   يدخل تحتها بلا اشكال
من كان في الفقه يدق النظر   ولو مسايلا ثلاثة غرر
مدللات قال بعض العلما   لو ان انسانا له حفظ نما
حفظا لالوف من مسايل   حفظا بلا معرفة الدلايل
فليس ذا الحافظ ايضا يدخل   في ذي الوصية على ما نقلوا

المسئلة من القنية قال لو اوصى بثلث ماله الى الفقها يدخل في الوصية من يدق النظر في المسايل الشرعية وان علم ثلاث مسايل مع ادلتها حتى قال بعضهم ان من حفظ الوفا من المسايل بدون ادلتها لم يدخل تحت الوصية ونص مالك في كتابه ان من اوصى للعقلا ينصرف الى العلما والزاهدين لانهم هم العقلا في الحقيقة وفي منح الغفار الوصية للعلما يدخل المتكلمون في بلاد خوارزم دون بلادنا اوصى بان ينصرف ثلث ماله الى العلما يدخل المتكلمون واصحاب الحديث وفي قاضيخان اوصى لاهل العلم ببلخ يدخل اهل الفقه واهل الحديث ولا يدخل فيه اهل كلام ابي سفيان وغيره لان هولاء متفلسفة لا طلبة العلم وفي شرح النظم الوهباني عن وسيط المحيط انه يدخل فيه الفقها واهل الحديث لان اسم طلبة العلم يقع على هولاء وفي تكملة الطوري ولو اوصى للعلوية حكي عن الفقيه ابي جعفر انه لا يجوز لانهم لا يحصون ولو اوصى لفقرا العلوية يجوز وعلى هذه الوصية للفقها لا يجوز ولو اوصى لفقرايهم يجوز الى ان قال قيل الوصية باطلة قياسا اذا كانوا لا يحصون

ويكون

ويكون للفقرا استحسانا على قياس مسئلة اليتامى وقال الفقيه ابو الليث الوصية باطلة اذا كانوا لا يحصون واذا اوصى لفقرا الفقها حكي عن ابي جعفر ان الفقيه عندنا من بلغ الغاية في الفقه وليس المتفقه بفقيه وليس له من الوصية نصيب قال الفقيه ابو جعفر ولم يكن في بلدنا احد يسمى فقيها غير ابي بكر الاعمش شيخنا قد اختار ابو بكر القاري وبذل مالا كثيرا لطلبة العلم حتى نادوه في مجلس بها الفقيه

لمسجد اوصى بثلث مال   حكى ابو يوسف في ذا الحال
بطلان ذي الوصية المذكوره   لكنه ان كان في ذي الصوره
قال على المسجد ذاك ينفق   فذا على صحته متفق

المسئلة في فتاوى قاضيخان ولو اوصى بثلث ماله للمسجد وعين المسجد ولم يعين فهي باطلة في قول ابي يوسف وجايزة في قول محمد ولو اوصى بان ينفق ثلثه على المسجد جاز في قولهم ولو اوصى بثلث ماله لبيت المقدس جاز ذلك وينفق على عمارة بيت المقدس وفي سراجه ونحو ذلك قالوا وهذا دليل على انه يجوز ان ينفق من وقف المسجد على قناديله وسرجه وان يشتري بذلك الزيت والنفط للقناديل في رمضان وفي البزازية اما الوصية لمسجد كذا او قنطرة كذا فالى عمارته واصلاحه عند محمد وعند الثاني يعني ابا يوسف باطل الا اذا قال ينفق على المسجد وفي فتاوى قاضيخان ولو اوصى بان ينفق ثلث ماله على المسجد جاز ويصرف الى عمارته وسراجه ولو اوصى لسراج المسجد لا يجوز في قول ابي يوسف حتى يقول يسرج فيه

ومن يكن اوصى بان يطعم عن ما   فات من صلاته فليطعمن
وصيه من حنطة مدين   وذاك عن كل صلاة دين
وجعل المدين بعض القوم   طعم صلاة ليلة ويوم

الابيات مشتملة على مسئلة في قنية الفتاوى ولو اوصت امراة بشي من الحنطة ليصدق بها على الفقرا عن كفارة ايمانها وفوايت صلواتها وصياماتها ونذور واجبة لله تعالى عليها يقسم ما ذكرت من مقدار الحنطة خمسة اسهم سهمان من ذلك والواجب يعطي كيف شاء وكم شاء لفقير واحد او اكثر وسهم الكفارة يعطى لكل انسان صنوين وسهم الصلاة والصوم يعطى كيف شاء بعد ان يشفع الامنا وقال البقالي يجوز صحة تفريق فدية صلاة واحدة او صوم واحد على مسكينين ويجوز جمع الكل على مسكين واحد اوصى بثلث ماله الى صلوات عمره وعليه دين فاجاز الغريم وصيته لا يجوز لان الوصية متاخرة عن الدين ولم يسقط الدين باجازته ولو اعطى عن خمس صلوات تسعة امناء فقيرا ومنا فقيرا اخر قال الاسكاف

يجوز ذلك كله وقال ابو القاسم وابو الليث يجوز على اربع صلوات دون الخامسة
ولا يجوز ان يعطي كل مسكين اقل من نصف صاع في كفارة اليمين فكذا هنا وفي البزازية
اوصى بالاطعام عن فوايت صلاته يطعم لكل صلاة نصف صاع من بر في الاصح وفي
القنية اوصت بصلوات وصيامات كذا سنين وثلث مالها دينار على المعسر
فلو جعل الوصي لهم ما عليهم من الصلوات يجوز قال اوصى بصلوات عمره وعمره
لا يدرى فالوصية باطلة قال اوصت الى صلواتها وصيامها اربعة دنانير وثلث
مالها عشرة قال توصى بقدرها الهامن المتروكات فان زادت على الثلث توصى
بالثلث وتتوب الى الله تعالى وتكون معذورة

على الفتى صلاة شهر نفرض … مال ولا مال له يستقرض
وادته قفيز بر من احد … يرفعه لاي مسكين قصد
وذلك المسكين يتصدق … به على الوارث فيما حققوا
ثم تصدقوا على المسكين … يفعل حينا ذاك بعد حين
حتى يتم من صنيع القوم … عشرة امنا لكل يوم
وذاك الفا درهم ثمنان … وستماية بلا نقصان

المسئلة في فتاوى القنية قال فاتتها صلوات عشرة اشهر وماتت ولم تترك مالا
قال ابو القاسم تستقرض ورثتها قفيز حنطة فيرفعونها مسكينا ثم ان المسكين يهبها
لورثتها ثم يتصدق به على المساكين فلم يزل يفعل ذلك حتى يتم لكل يوم قفيز حنطة
اجزى ذلك عنها انتهى ما ذكر في القنية وقد وجدت بخط والدي المرحوم شارح شرح الدرر
ماصورته نقلا عن احكام الجنايز قال ثم طريق اسقاط الصلاة الذي تفعل الايمة
في زماننا هو ان السنة اما شمسية واما قمرية فالسنة الشمسية على ما ذكر في صدر
الشريعة في باب العنين مدة وصول الشمس الى النقطة التي فارقتها في فلك البروج
وذلك في ثلاثماية وخمسة وستين يوما وربع يوم والسنة القمرية اثنا عشر
شهرا قمريا ومدتها ثلاثماية واربعة وخمسون يوما وثلث يوم وثلث عشر يوم
فينبغي ان تحاسب فدية الصلاة بالسنة الشمسية اخذا بالاحتياط من غير اعتبار
ربع اليوم ومعلوم ان فدية كل فرض من الحنطة خمسماية درهم وعشرون درهما
وللوتر كذلك فيكون فدية صلاة كل يوم وليلة من الحنطة ثلاثة الاف
درهم ومائة وعشرون درهما وفدية كل سنة شمسية ماية واثنان واربعون
كيلا بكيل قسطنطينية وسبع اوقية ويكون هذا المقدار من الحنطة على تقرير
ان يكون قيمة كل كيل ثلاثين درهما اربعة الاف درهم واثنان وسبعون درهما

فيجيز

فيجيز بجمع الوارث عشر رجال ليس فيهم غني لقوله تعالى انما الصدقات للفقرا
والمساكين الاية ولا عبد ولا صبي ولا مجنون لان هبتهم لا تصح ثم يحسب سن
الميت فتطرح منه اثنى عشر سنة لمدة بلوغه ان كان الميت ذكرا وتسع سنين ان
كانت انثى لان اقل مدة بلوغ الرجل اثنا عشر سنة ومدة بلوغ المراة تسع سنين
ثم ياخذ الوارث من مال اليتيم وجوبا ان اوصى استحسانا واستحبابا ان لم يوص
اربعة الاف درهم واثنين وسبعين درهما او شيا قيمته ذلك او ياخذ الاجنبي
من مال نفسه تبرعا مقدار ما ذكر فيدور المقسط بنفسه وارثا كان او غير وارث
او يوكل غيره للدور فيقول المقسط او وكيله باللسان التركي لواحد من الفقراء
هكذا افلان اوغلي فلانك بر يللق فوتيه صلاتي فديه يجون اشبو مالي سكا تمليك
اتدم ويعلم ان المال المدفوع اليه صار ملكا له ثم يقول الفقير هكذا بن دخي
الديم قبول قلدم بنم سكا تمليك اتدم فيدفع المعطي ويسلم اليه فيقبض المعطي
ويقول بن دخي قبول قلدم فحينيذ تصير فدية صلاة سنة كاملة مؤداة ثم يفعل
في فقير اخر هكذا الى ان تتم العشرة فحينيذ تصير فدية عشر سنين مؤداة في دور
واحد ثم يفعل هكذا مرة اخرى ثم وثم الى ان تتم فدية فوايته بحسب الحساب فاذا
تمت فدية فوايته من الصلاة يقول المعطي لفقير واحد من تلك العشرة هكذا
فلان اوغلي فلانك سايرما وجب عليه يجون اشبو مالي سكا تمليك اتدم
ان كان الميت ذكرا وان كانت انثى يقول هكذا افلان قزي فلانه نك سايرما وجب
عليها يجون اشبو مالي سكا تمليك اتدم فيدفع ويسلم اليه فياخذ المدفوع اليه
ويقبض ثم يسلم الدافع بالقول الذي ذكر انفا ويفعل في فقير اخر هكذا الى ان
تتم العشرة ثم ياخذ المال المذكور صاحبه وارثا كان او غير وارث ثم يتصدق على
الفقراء العشرة ما شاء من الدراهم ولا يحسب تقسيم المال المذكور جميعا
على الفقراء وهذه حيلة شرعية

لو قال من مالي تصدق فدفع … لنفسه من شيئا ما امتنع
كذاك لابنه يجوز يدفع … قد صححوا اذا بل عليه اجمعوا

المسئلة في ادب الاوصيا قال وفي الخانية اوصى بتصدق بثلثه او امر رجلا بالصدقة
بشي من ماله فتصدق كل منهما على نفسه او على ابنه الصغير الذي يعقل القبض
جاز اجماعا وفي الظهيرية والخلاصة اوصى بالتصدق بثلثه للوصي ان يصرفه الى اولاده
الكبار والى امراته اما ليس له ان يصرفه الى اولاده الصغار وفي البزازية اوصى بان
يتصدق بثلثه او امر رجلا بالصدقة بشي فتصدق المامور والوصي على نفسه او على ابنه

الذى يعقل القبض جاز بخلاف الوكيل بالبيع اذا باع ممن لا تقبل له شهادته للتهمة
فى البيع لا فى الصدقة وكذا اذا وكله باداء زكاته فاعطاها الوكيل لولده الصغير او الكبير
او زوجته وهم فقراء وذكر فى القياس امره بالصدقة له الدفع الى ولده الكبير او امراته
وليس له ان يمسك لنفسه الا اذا قال له ضعه حيث شيت وفى القنية لا يجوز
للوصى ان يعطى من كفارة الصلوات ابن الموصى ولا بن نفسه الفقير اوصى من ماله
شيا معينا الى صلواته وصياماته ومات والورثة محتاجون اليه يجوز الصرف
اليهم وعن ابى بكر محمد بن الفضل اوصى بثلث ماله للصلوات يجوز للوصى ان
يصرفه الى الورثة اذا كانوا محتاجين وعن هشام عن محمد اوصى بثلث ماله
للمساكين فاحتاج ورثته وهم كبار حضور فان اجمعوا ان يجعلوه لانفسهم
او احتاج بعضهم فاجمعوا على ان يعطوه له فهو جايز وان كان فى الورثة صغيرا
او غايب او حاضر غير راض لا يجوز

وقد تناهى نظمها وكملا بعون الله ربى جل وعلا
جاءت بحمد الله خير ساطع حاوية لاكثر الوقايع
واشتملت على امور جمه غريبة فى بابها مهمه
لغرر الاحكام اضحت جامعه والله ارجو ان تكون نافعه
ابياتها الفان جات عده وهى بعون الله خير عده
لكننى بحسب الوقايع قد زدتها الفا بلا تنازع
وبعض ابيات اتت فريده بديعة جميلة وحيده
ورمت فيها غرة تنفع الطالب وكل شخص فى العلوم طالب
اخذتها من كتب معتبره واخترت من مختارها محرره

خير ساطع بالحمد لله وغرر الاحكام اى واضحات المسايل وعده بكسر العين
المهملة وتشديد الدال اى عددا وعده بضم العين المهملة وعدد ابياتها الفان ثم
زادها الفا اخرى فصارت ثلاثة الاف بيت وقال الراغب فى مفرداته قال تعالى
وما جعلنا عدتهم الا فتنة اى عدد هم وقال تعالى فعدة من ايام اخر وهو قول
الناظم فجاءت عده بكسر العين كما ذكرنا اى عددا حال من فاعل جاءت وفى المصباح
والعدة بالضم الاستعداد والتاهب والعدة ما اعددته من مال او سلاح او غير
ذلك والجمع عدد مثل غرفة وغرف وقوله خير عده اى ما يعده له فى دفع كل شده

وقال ذلك المحب الحنفى عامله الله بلطفه الخفى
عام ثمانين وتسعماية مضت باحسان وخير تمت

واسال

واسال الله بمنه الوفى ختامها يجعل مسكا وفى
والحمد لله على الدوام والشكر فى المبدا والختام

المحب هو محب الله بن تقى الدين الحنفى الحموى الاصل الدمشقى السكن والتحصيل
وقد قدمنا ترجمته فى اول هذا الكتاب المبارك ان شاء الله تعالى وقد يسر الله تعالى
الان اتمام هذا الشرح بالمعونة الربانيه والهداية الرحمانيه ولم يسبق لهذه
المنظومه شرح لاحد ولا كتابه ولا اثر بيان يحصل به للمسايل اجابه والله
ولى الانعام والافضال والحمد لله على كل حال وقد وافق الفراغ من هذا الشرح
فى الرابع والعشرين من محرم سنة ثمان وثمانين والف على يد جامعه شيخ
الاسلام مفتى الانام الشيخ عبد الغنى النابلسى اطال الله بقاه وجعل الجنة
منقلبه ومثواه امين وبعد فقد كتبت هذه النسخة على مسودة المولف وكان
الفراغ من كتابتها نهار السبت تسعة ايام خلت من شهر رجب سنة اربعة
وثلاثين ومايه والف على يد افقر عباد الله تعالى واحوجهم الى رحمته احمد بن احمد بن الشيخ